جامعة مؤتة

عمادة الدراسات العليا

"القواعد والضّوابط الفقهيّة من كتاب بدائع الصنائع للإمام الكاساني في بابي البيع والإجارة"

"نماذج من التَّطبيقات"

إعداد الطالب

سامي فضيل البلوي

إشراف

الأستاذ الدكتور حمد فخري عزام

رسالـــة مقدّمــــة إلى عمـــادة الدِّراسات العليــــا

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

فــي الشَّريعـــــة/ قســـم الفقـــــــه وأصولــــه

جامعه مؤتة، 2012م

الآراء الواردة في الرسالة لا تُعبر
بالضرورة عن وجهة نظر جامعة مؤتة

بسم الله الرحمن الرحيم

MUTAH UNIVERSITY Deanship of Graduate Studies	جامعة مؤتة عمادة الدراسات العليا

نموذج رقم (14)

قرار إجازة رسالة جامعية

تقرر إجازة الرسالة المقدمة من الطالب سامي فضيل البلوي الموسومة بـــ:

القواعد والضوابط الفقهية من كتاب بدائع الصنائع للإمام الكاساني في بابي البيع والاجارة- نماذج من التطبيقات

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله.

القسم: الفقه وأصوله.

	التوقيع	التاريخ	
أ.د. حمد فخري العزام		2012/12/12	مشرفاً ورئيساً
أ.د. عبدالحميد ابراهيم المجالي		2012/12/12	عضواً
د. خالد علي بني أحمد		2012/12/12	عضواً
د. محمد خلف بني سلامة		2012/12/12	عضواً

عميد الدراسات العليا

أ.د. عبدالفتاح خليفات

MUTAH-KARAK-JORDAN
Postal Code: 61710
TEL :03/2372380-99
Ext. 5328-5330
FAX:03/ 2375694
e-mail: dgs@mutah.edu.jo sedgs@mutah.edu.jo
http://www.mutah.edu.jo/gradest/derasat.htm

مؤته – الكرك – الأردن
الرمز البريدي :61710
تلفون :99-03/2372380
فرعي 5330-5328
فاكس 03/2 375694
البريد الالكتروني
الصفحة الالكترونية

الإهداء

إلى روح والدي...

إلى والدتي...

إلى زوجتي...

إلى إخواني وأخواتي...

إلى أبنائي... بشار، راما، فضيل، رتاج

إلى كل عالمٍ وطالب علم

أهدي هذا الجهد راجياً من الله تعالى القبول....

سامي فضيل البلوي

الشكر والتقدير

الحمد لله الذي وفّقني بفضله وكرمه لإنجاز هذا العمل، والشكر له على ما أنعم عليَّ، ثم الشكر والتقدير والامتنان لأستاذي الفاضل الأستاذ الدكتور حمد عزام، الذي تفضّل بقبول الإشراف على رسالتي هذه، والذي قدّم لي نصحه وإرشاده، وتحمّلني بتواضعه الكبير، ولم يبخل عليَّ لا بفيض علمٍ ولا معرفةٍ، وهذا هو خلق العلماء.

كما وأتقدم بالشكر الجزيل لعلمائنا أعضاء لجنة المناقشة الذين تجشّموا عناء القراءة لمناقشة هذه الرسالة، وإصلاح اعوجاجها لتستوي على سوقها.

ثم الشكر والعرفان لأساتذتي في كلية الشريعة، وموفور الشكر إلى الأخ محمد حمزة الذنيبات الذي أعانني على تنسيق هذه الرسالة.

والشكر موصولاً متواتراً لجامعة مؤتة التي أمضيت على مقاعدها ردحاً طويلاً من الزمن.

سامي فضيل البلوي

فهرس المحتويات

قائمة الملاحق

الملخص

"القواعد والضّوابط الفقهيّة من كتاب بدائع الصنائع للإمام الكاساني في بابي البيع والإجارة"

"نماذج من التطبيقات"

سامي فضيل البلوي

جامعة مؤتة، 2012م

تهدف هذه الدّراسة إلى استخلاص وجمع القواعد والضّوابط الفقهيّة عند الإمام الكاسانيّ، أحد أبرز أئمة وأعلام المذهب الحنفي، من خلال كتابه القيّم "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، ومن ثمّ شرح القواعد والضوابط المستخلصة وبيان أهميّتها، وأدلّتها، ومستثنياتها، وكذلك بيان تطبيقاتها الفرعيّة التي تنطوي تحتها خاصّةً في البيع والإجارة.

وقد تطرّقت الدّراسة إلى حاجة الفقه والفقيه إلى هذه القواعد والضّوابط، التي تربط فروع وجزئيات الفقه المختلفة والمتناثرة.

وبيّنت الدّراسة أهميّة القواعد والضوابط الفقهيّة بشكل عام، وأنّها أصبحت علماً، ومن أهم الوسائل الموصلة إلى الحكم الشرعي بسهولةٍ ويُسر توفيراً للوقت والجهد.

وكشفت الدّراسة جوانب مهمّة ومضيئة في حياة الإمام الكاسانيّ، وجهوده العلميّة، وبيّنت الدراسة اعتناء الكاسانيّ بهذه القواعد والضّوابط الفقهيّة في كتابه القيّم "بدائع الصنائع" بشكل رائع، بحيث أثّر فيمن جاء بعده من العلماء، وتضمّنت الدّراسة خمسة فصول وخاتمة.

Abstract

The Rules and Figures a Figh in the Book "Badaa' Al-Sanaa" for the Imam Kassani in the Fields of Trade and Rent"

Sami Fadeel Al-Blwi

Mu'tah University, 2012

The aims of this study is to extract the main ideas, roles, and religious facts for Imam Al-Kassani –One of the most significant scholare book "Badaa AlSanaa' fee Tarteeb Al-Sharaa'".

After that explaining the roles and headlines which were extracted and showing their importance, and evidences, new ideas and to explain when they can be applied specially in trade and rent fields.

This study also focused on the need of both the Faqeeh and Feqah to these roles and ideas that connect the a different branches of "feqah".

This study showed the importance of roles and adjusting in general, and make it an independent science, and one of the most important methods to achieve the legal Islamic in an easy and fast way.

Moreover, this study did focus on some parts of "Al-imam Al-Kassani" life and did high light his care in laws and adjusting through using them in writing his book -in a greet way- which did influence on many of who came after him.

The study is from five chapters and an end.

الفصل الأول

أدبيات الدراسة وإطارها النظري

1.1 المقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، والصّلاة والسّلام على سيدنا محمد سيّد المرسلين، وإمام المتقين، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم أجمعين، أما بعد:

فلعلَّ أعظم ثروة علميّة تناقلتها الشفاه، وتوارثتها الأجيال وسجلتها الأقلام في الإسلام هي الثروة الفقهية؛ لأنها تشكل منهجاً يهيمن على أفعال المكلفين، فكل أمر في حياة المسلم من العبادات والمعاملات وغيرها له حكم شرعي، يقوم على أساس علم الفقه والإلمام به.

فالفقه في فجر الإسلام لم يكن على الشاكلة الموجودة بين أيدينا اليوم من كثرة الفروع فيه، إذ التوسّع في المسائل قد نجم في العصور المتأخرة بعد أن جدّت حوادث وقضايا جديدة لم تكن تعرف من قبل.

ولِنّ من أهم أسرار الإعجاز والخلود والاستمراريّة في الشريعة الإسلامية قدرتها على استيعاب الحوادث والنوازل والمستجدات على اختلاف الأحوال والأزمان، وذلك ضمن أصولها الإجمالية وقواعدها الكليّة ومقاصدها التشريعيّة العامة، والتي تخضع لها الفروع، وتخرّج عليها المسائل، وتنضبط بها الوقائع والنوازل.

ومن أبرز العلوم الشرعيّة ذات الصلة بالفقه الإسلامي علم القواعد الفقهيّة وعلم الضوابط الفقهيّة، ولقد أدرك العلماء مكانة هذا العلم فاجتهدوا في تحقيق مباحثه واستقراء نصوصه وضوابطه، حتى غدا واحداً من أشرف علوم الشريعة الغرّاء.

وأجد أنّ هذه القواعد والضوابط من الأهمية بمكان، فلا يستغني عنها العالم والمتعلم على حدٍّ سواء، فهي تغني عن ضبط كثيرٍ من الجزئيات، وتربط فروع الفقه بعضها ببعض، والتي يصعب حفظها والإلمام بها، وكذلك تنمّي عند العالم الملكة الفقهيّة وسرعة البديهة.

وقد قال عنها الإمام القرافي في الفروق: "وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه، ويشرف ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتوى وتكشف"[1].

وقال عنها أيضاً: "ومن جعل يخرّج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكليّة: تناقضت عليه الفروع واختلفت،... ، ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيّات؛ لاندراجها في الكليّات واتّحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب"[2].

وقال عنها السيوطي: "اعلم أنَّ فنَّ الأشباه والنظائر فنٌّ عظيم"[3].

ومع أن العلماء المتقدّمين أفاضوا في بحث جوانب مهمة من علم القواعد الفقهيّة، إلا إنّه لم يزل ثمّة مباحث ومواقع من هذا العلم رهينة البحث والدراسة، وإنها لتستدعي من العلماء والباحثين المعاصرين جهوداً لا تقلّ في أهميّتها عن جهود المتقدمين، منبهاً على أهمية استثمار هذه القواعد، والضوابط الفقهيّة في مجالاتٍ اقتصاديّة وطبيّة واجتماعيّة وغيرها.

ومن هنا فقد ارتأيت كطالب علمٍ شرعي أعتزّ به، وخدمة للعلم الشرعي أولاً، وبيان أثر هذه القواعد والضوابط في حياة الناس ومعاملاتهم ثانياً، أن أخوض غمار البحث والاستقصاء لاستخلاص القواعد والضوابط الفقهيّة في بابي البيع والإجارة من كتاب "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" لـ"الإمام الكاساني"، أحد أبرز أئمة الحنفيّة.

---

(1) القرافي، أحمد بن إدريس الصنهاجي، أنوار البروق في أنواء الفروق (الفروق)، تحقيق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة، ط2، (1428هـ/2007م)، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، ج1، ص71.

(2) القرافي، المصدر نفسه، ج1، ص71.

(3) السيوطي، جمال الدين عبدالرحمن، الأشباه والنظائر، ط3، (د.ت)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص13.

علماً أنّ كتاب "بدائع الصنائع" من أهم كتب السادة الحنفيّة، فهو كنزٌ من الكنوز الثمينة لما يحويه من أحكام فقهيّة، وكذلك القواعد والضوابط الفقهيّة، والقواعد الأصوليّة واللغويّة التي تظهر مدى العلم الغزير عند الإمام الكاساني، والفقه الواسع، والعقل المستنير، فاستحق أن يلقب في عصره "ملك العلماء".

وإنَّ هذه الثروة الفقهيّة والتشريعيّة الكبيرة تحتاج منّا كلّ جهدٍ واهتمام.

2.1 أسباب اختيار الدراسة (مبررات الدراسة):

1. بيان أهميّة علم القواعد والضوابط الفقهيّة لارتباطها الوثيق بدراسة الفقه الإسلامي.
2. بيان جهد الإمام الكاساني العلمي من خلال القواعد والضوابط الفقهيّة التي استخدمها في كتابه.
3. بيان أهميّة ومكانة كتاب "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" وبخاصةٍ في المذهب الحنفي.
4. إبراز هذه القواعد والضوابط وبيان فروعها وأدلّتها باعتبارها تردف الأدلة من الكتاب والسنة، في استنباط الأحكام الشرعيّة والآراء الفقهيّة.

3.1 مشكلة الدّراسة:

رغم الأهميّة والحاجة لعلم القواعد والضوابط الفقهيَّة والتطبيق عليها، وتنزيل الحوادث على مقتضاها لا بدّ من معرفة ما يأتي:

1. هل هناك ضوابط وشروط معينة للعمل بالقواعد والضوابط الفقهيّة والاستدلال بها؟
2. كيف استخدم الكاساني القواعد والضوابط الفقهيّة في مجال العمل والاستدلال؟
3. وهل الاستثناءات من القاعدة الفقهيّة يغض من قيمتها وأهميتها والعمل بها؟
4. وهل يجب أن تكون القاعدة الفقهيّة شاملة لجميع أفرادها وجزئياتها حتى يمكن العمل بها؟

4.1 أهمية الدّراسة وأهدافها:

تظهر أهمية الدّراسة وأهدافها من خلال ما يأتي:

أولاً: بيان مرونة الشريعة الإسلامية المطهرة وسعة أفقها من خلال الانتفاع بالقواعد والضوابط الفقهيّة.

ثانياً: بيان جهد العلماء السابقين والمعاصرين في خدمة علم القواعد الفقهيّة.

ثالثاً: استخلاص القواعد والضوابط الفقهيّة من كتاب "بدائع الصنائع" في بابي البيع والإجارة.

رابعاً: إبراز أهمية القواعد الفقهيّة بالنسبة للعالم والمتعلم على حدٍّ سواء.

خامساً: بيان أدلة القواعد الفقهيّة من الكتاب والسنة المطهّرة ونماذج من التطبيقات على القواعد والضوابط الفقهيّة من كتاب "بدائع الصنائع" للإمام الكاساني في بابي البيع والإجارة.

سادساً: بيان نماذج من الاستثناءات إن وجدت في بعض القواعد، وأسباب الاستثناء من القاعدة.

سابعاً: بيان آراء العلماء في حجيّة القاعدة الفقهيّة وكيفيّة الاستدلال بها.

5.1 منهج الدّراسة:

طبيعة هذه الدراسة تقوم على المنهج الاستقرائي والمنهج الوصفي التحليلي، القائم على ما يأتي:

1. استقراء جميع المادة الدراسيّة واستخلاص القواعد والضوابط الفقهيّة في بابي البيع والإجارة، من كتاب بدائع الصنائع للإمام الكاساني.
2. تحليل كلٍّ من القاعدة والضابط الفقهي، ببيان معانيها وشرح مدلولاتها وبيان تطبيقاتها، من خلال المصنّفات التي تختصّ بها.

ولتحقيق هذا الهدف قام الباحث بما يأتي:

1. تخريج الآثار الواردة من المصنّفات المؤلفة لهذا الغرض.
2. وضع أرقام الأحاديث والآثار المثبتة في المصنّفات ليسهل الرجوع إليها.
3. ترجمة الأعلام الذين وردت أسماؤهم في الرسالة إذا كانوا غير مشهورين.

4. التزمت الدراسة بأدبيات البحث العلمي، من تحري الأمانة العلميّة في النقل والتوثيق، وإسناد الفضل لأهله.

5. التزمت الدراسة عند ذكر المرجع لأول مرة كتابة المعلومات كاملة في هوامش الصفحات.

6. أُلحقت الدراسة بفهارس فنيّة تخدم البحث وهي:

أ. فهرس الآيات القرآنيّة.

ب. فهرس الأحاديث النبويّة الشريفة.

ج. فهرس للقواعد الفقهيّة.

د. فهرس للضوابط الفقهيّة.

هـ. وضع فهرس لمصادر ومراجع الدراسة.

و. ترميز بعض الدلالات التي تكررت وهي:

ت: تاريخ الوفاة.

م: ميلادي.

(د.ت): دون تاريخ الطبعة.

هـ: هجري.

(د.ط): دون طبعة.

(د.ن): دون ناشر.

(ط،ج): طبعة جديد.

6.1 الدراسات السابقة:

هناك الكثير من الدراسات السابقة لعلم القواعد الفقهيّة بشكل عام، ومنها أمهات المصادر التي بحثت هذه القواعد والضوابط فيها تحت مسمّى "الأشباه والنظائر"، ومنها "الأشباه والنظائر" لابن نجيم الحنفي، و"الأشباه والنظائر" لابن الوكيل، و"الأشباه والنظائر" لتاج الدين السبكي، و"الأشباه والنظائر" للأسنوي، و"الأشباه والنظائر" لابن الملقن، و"الأشباه والنظائر" للسيوطي، وغيرها من أمهات الكتب.

أمّا الدراسات المعاصرة فقد ركزت على جمع واستخلاص هذه القواعد والضوابط من أمهات المصادر والتخرج عليها، وبيان فروعها وأدلّتها ومستثنياتها.

ولم أجد دراسة متخصصة في استخلاص القواعد والضوابط الفقهيّة في مجال المعاملات "البيع والإجارة" من كتاب "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، إلاّ أنّ هناك كثيراً من الدراسات ركّزت على استخلاص القواعد في أمهات الكتب في مجال العبادات، ومنها على سبيل المثال لا الحصر.

دراسة (الميمان، 1996م) بعنوان "**القواعد والضوابط الفقهيّة عند ابن تيمية في كتابي الطهارة والصلاة**"، حيث قام الباحث باستخلاص عدداً من القواعد والضوابط الفقهيّة في بابي الطهارة والصلاة من كتب ابن تيمية.

دراسة (الروكي، 1998م) بعنوان "**قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب "الإشراف على مسائل الخلاف**"، حيث استخلص الباحث ما يزيد على إحدى وثمانين قاعدة فقهيّة في مختلف أبواب الفقه مع التطبيق عليها.

دراسة (الشال، إبراهيم علي أحمد، 2002م) بعنوان "**القواعد والضوابط الفقهيّة عند ابن تيميّة في المعاملات الماليّة**"، حيث قام الباحث باستخراج ما يزيد على أربعين قاعدة فقهيّة وبعض الضوابط من كتب ابن تيميّة في المعاملات.

دراسة (الذنيبات، 2006م) بعنوان "**القواعد الفقهيّة المستخلصة من كتاب "المُحلّى" في باب العبادات**". حيث قام الباحث باستخلاص خمس وعشرون قاعدة فقهيّة من كتاب "المحلّى بالآثار" لابن حزم.

دراسة (الخريسات، 2008م) بعنوان "**القواعد والضوابط الفقهيّة من كتاب بدائع الصنائع في بابي الطهارة والصلاة**". حيث قام الباحث باستخلاص خمس وأربعون قاعدة فقهيّة وبعض الضوابط الفقهيّة، وكذلك نماذج تطبيقيّة على تلك القواعد والضوابط في بابي الطهارة والصلاة.

وقد اطّلعت على هذه الدراسات، حيث تكوّنت عندي معرفةً بعلم القواعد والضوابط الفقهيّة وأهميتها ومصادرها والحاجة إليها وأهمية البحث فيها.

وتأتي هذه الدراسة لتضيف جهداً آخر للجهود الكبيرة السابقة التي بُذلت في هذا المجال.

الفصل الثاني

ترجمة الإمام الكاساني والتعريف بكتاب البدائع

1.2 حياة الإمام الكاساني:

1.1.2 اسمه(1):

أبو بكر، علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، أو الكاشاني، أو القاشاني، الملقب بملك العلماء.

2.1.2 مولده ونشأته ونسبته(2):

لم أجد في المصادر التي بحثت فيها تاريخاً محدداً لولادته، ولكن ذكرت المصادر تقديراً أنّه ولد في بداية القرن السادس الهجري (الثاني عشر الميلادي)، في بلدة "كاسان" وإليها ينسب، وفيها نشأ وترعرع، وتلفظ عند بعضهم "كاشان" أو "قاشان"، بلدة وراء الشاش بها قلعة حصينة.

قال عنها الحموي: "كاسان: تروى بالسين المهملة مدينة كبيرة في أول بلاد تركستان وراء نهر سيحون، وراء الشاش، ولها قلعة حصينة وعلى بابها وادي أخسيكت"(3).

---

(1) أبو الوفاء، محي الدين أبو محمد عبدالقادر بن محمد، الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، تحقيق: عبدالفتاح محمد الحلو، ط2، هجر للطباعة والنشر، ج4، ص25؛ ابن قطلوبغا، زين الدين قاسم، تاج التراجم، تحقيق: إبراهيم صالح، ط1، (1412هـ/1992م)، دار المأمون للتراث، دمشق، ص294؛ الزركلي، خير الدين، الأعلام، ط6، (1984م)، دار العالم للملايين، بيروت، لبنان، ج2، ص70؛ مراد، يحيى، أعلام الفقهاء، ط1، (2004م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص283.

(2) أبو الوفاء، الجواهر المضيئة، ج4، ص28؛ ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص294-295؛ ابن العديم، الصاحب كمال الدين، بغية الطلب في تاريخ حلب، تحقيق: سهيل زكار، (د.ط)، (د.ن)، ج10، ص4353.

(3) الحموي، شهاب الدين أبي عبدالله، معجم البلدان، (د.ط)، (د.ت)، دار صادر للطباعة والنشر، ج4، ص430.

3.1.2 شيوخه[1]:

لم أجد لهذا الفقيه في المصادر التي بحثت فيها إلاّ شيخاً واحداً هو "الإمام علاء الدين بن محمد السمرقندي"[2]، والذي قرأ عليه الكاساني معظم تصانيفه، مثل "التحفة في الفقه الحنفي" و"شرح التأويلات في تفسير القرآن العظيم"، وسمع الكاساني من شيخه الحديث وتعلم على يديه الأصول وبرع فيها، ولزم الكاساني شيخه ودرس على يديه، ثم ألّف كتابه "بدائع الصنائع" وكان عبارة عن شرح لكتاب شيخه "التحفة" وقد عرض شرحه على شيخه فأعجب به فزوّجه ابنته، وجعل مهرها منه كتاب "البدائع" تقديراً لجهوده ولأهمية هذا المصنف فقال الناس في عصره: شرح تحفته فزوجه ابنته.

ولهذا دلالة واضحة على قيمة وأهمية كتاب "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، وكذلك على علم الكاساني وفقهه الواسع الذي أبهر شيخه، العالم الجليل السمرقندي، الذي تولى رئاسة الحنفية فيما وراء النهر، كما ذكرت ذلك كتب التراجم.

4.1.2 تلاميذه:

تفقه على يدي الكاساني عددٌ من العلماء، وانتفع بعلمه كثيرٌ من الناس، وبخاصة من أبناء مدينة حلب الشهباء؛ وذلك لأنّه عمل فيها مدرساً لفترة طويلة من الزمن.

---

(1) اللكنوي، محمد عبدالحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ط1، (1418هـ/1998م)، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، ص91؛ ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص25، ص26؛ خليفة، حاجي، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، (د.ط)، (1402هـ/1982م)، دار الفكر، ج1، ص371.

(2) هو علاء الدين بن محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي، تفقه عليه الإمام أبو بكر بن مسعود الكاساني، وغيره، وله كتاب "تحفة الفقهاء" و"اللُّباب" في الأصول، يُنسب إلى سمرقند، تولى رئاسة الحنفية فيما وراء النهر، وتوفي سنة (539هـ)، انظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص206.

ويؤكد محقق كتاب "البدائع" للكاساني محمد عدنان درويش أنه لم يجد ذكراً لأحد من تلاميذه في كتب التراجم، والحقيقة أن بعض كتب التاريخ والتراجم قد ذكرت عدداً ممن تتلمذوا على يد الإمام الكاساني[1].

ومنهم على سبيل المثال لا الحصر:

أحمد بن محمد بن محمود الغزنوي: تفقه على أحمد بن يوسف الحسيني، وتفقه به جماعة، صنّف كتاب "روضة اختلاف العلماء" و"مقدمة في الفقه"، وكتاب "روضة المتكلمين في أصول الدين"، توفي في حلب سنة (593هـ)، وكان الغزنوي مُعيد درس الإمام الكاساني[2].

وخليفه بن سليمان الخوارزمي: وهو حلبي الدار والمولد، ولد سنة (566هـ)، وقرأ الفقه بحلب على الإمام الكاساني، ثم ارتحل إلى بلاد العجم وتفقه بها، ثم عاد إلى حلب وتوفي بها سنة (638هـ)[3].

ويرى الباحث أنّه وإن لم تذكر كتب التراجم عدداً كبيراً من تلاميذه، إلاّ أنّ هذا لا يعدّ دليلاً على قلة تلاميذه؛ لأنّه عالم وشيخ جليل، عمل مدرساً لفترة طويلة من الزمن، وشهد له عدد من العلماء بعلمه وصفاته ومناقبه، حتى أطلقوا عليه لقب "ملك العلماء"، وكذلك فقد عمل بتكليف من السلطان محمود زنكي مدرساً في المدرسة الحلاوية لفترة طويلة من الزمن، ويشهد بذلك كتابه "بدائع الصنائع" الذي يعدّ من أهمّ كتب المذهب الحنفي.

5.1.2 مكانته العلمية وصفاته ومناقبه:

يعدّ الإمام الكاساني من أبرز أئمة المذهب الحنفي، ذلك المذهب الذي يعدّ مدرسة مستقلة من مدارس الفقه الإسلامي، والتي امتازت عن غيرها باعتمادها على الاجتهاد بالرأي.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: محمد عدنان درويش، ط1، (1419هـ/1998م)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج1، ص15.

(2) ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص27.

(3) اللكنوي، محمد بن عبدالحي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ط1، (1418هـ/1998م)، دار الأرقم، بيروت، لبنان، ص123.

وقد اجتهد الإمام الكاساني في طلب العلم منذ الصغر، فحفظ القرآن الكريم، ثم ارتحل إلى بخارى، واشتغل فيها بطلب العلم على علمائها، وتفقه على يد شيخه علاء الدين السمرقندي، وقد جمع الإمام الكاساني بين الحديث والفقه والتفسير، فكان فقيهاً حنفياً صاحب علم بالمذهب، وبمنهج الإمام أبي حنيفة النعمان.

يقول ابن العديم(1): "سمعت شمس الدين أبا عبدالله محمد بن يوسف قال: قَدِمَ علاء الدين الكاساني إلى دمشق فحضر إليه الفقهاء وطلبوا منه الكلام معهم في مسألة، قال: لا أتكلم في مسألة فيها خلاف أصحابنا فعيِّنوا مسألة، قال: فعينوا مسائل كثيرة، فجعل يقول: ذهب إليها من أصحابنا فلان وفلان، فلم يزل كذلك حتى أنهم لم يجدوا مسألة إلا وقد ذهب إليها واحد من أصحاب أبي حنيفة، فانفض المجلس"(2).

وهذا يدلّ على سعة إطلاعه بأقوال علماء الحنفيّة، ومدى مطابقة بعض هذه الأقوال للمذاهب الفقهيّة الأخرى.

ومما يدلّ على غزارة علم الكاساني، أنّه كان حاضر الحجة قوي المناظرة، ومما يرويه أيضاً ابن العديم: أنّه قال: "سمعت الفقيه جمال الدين أبا السرايا، خليفة بن سليمان قال: كان علاء الدين الكاساني قد أقام في بلاد الروم، فتشاجر هو ورجل فقيه يُعرف بالشعراني، في مسألة المجتهدين هل هما مصيبان أم أحدهما مخطئ؟ فقال الشعراني: المنقول عن أبي حنيفة أن كل مجتهد مصيب، فقال الكاساني: لا بل الصحيح عن أبي حنيفة أن المجتهدين مصيب ومخطئ والحق في جهة واحدة، وهذا الذي تقوله مذهب المعتزلة"(3).

---

(1) هو عمر أبو القاسم، المعروف بابن العديم، المنتهي نسبه إلى أبي جرادة صاحب أمير المؤمنين علي بن أبي طالب -رضي الله عنه-، تفقّه على محمد بن يوسف، صنّف "بغية الطلب في تاريخ حلب"، توفي سنة (666هـ)، انظر: اللكنوي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص239.

(2) ابن العديم، بغية الطلب في تاريخ حلب، ج10، ص4350.

(3) المصدر نفسه، ج10، ص4351.

وممّا يدلّ على فقهه الواسع وغزارة علمه أن أكرمه نور الدين محمود زنكي وولاه التدريس بالمدرسة الحلاوية المعروفة بمسجد السَّرَّاجين[(1)].

ويقول ابن قطلوبغا في تاج التراجم: "كان للكاساني وجاهةً وخدمة وشجاعة"[(2)].

ويقول عنه ابن العديم: "كان حريصاً على تعليم العلم ونفع الطلبة، وكان فقيهاً عالماً صحيح الاعتقاد"[(3)].

6.1.2 رحلاته:

تشير المصادر التي بحثت فيها إلى أن الإمام الكاساني غادر وزوجته من بخارى التي تلقى فيها علومه، بعد أن أصبح عالماً، إلى بلاد الروم، ثم ارتحل إلى حلب بطلب من ملك الروم، وفي حلب ولّاه نور الدين محمود زنكي التدريس بالمدرسة الحلاوية، وبعد فترة طويلة من الزمن ارتحل إلى دمشق ثم عاد بعد ذلك إلى حلب وبقي فيها إلى أن توفي سنة (587هـ).

يقول ابن العديم: "سمعت الفقيه جمال الدين أبا السرايا خليفة بن سليمان، قال: كان علاء الدين الكاساني قد أقام في بلاد الروم فتشاجر هو ورجل فقيه يعرف بالشعراني في مسألة المجتهدين، فرفع الكاساني المقرعة عليه فشكاه إلى ملك الروم، فقال ملك الروم لوزيره: هذا افتأت على الرجل فاصرفه عنا، فقال الوزير: هذا رجل شيخ له حرمة ولا ينبغي أن يصرف، بل ننفذه رسولاً إلى حلب، وولاه نور الدين التدريس بالمدرسة الحلاوية، ثم توجه بعد ذلك إلى دمشق، ثم طلب منه نور الدين مرة ثانية الرجوع إلى حلب والتدريس فيها، فرجع وبقي هناك إلى أن توفي رحمه الله"[(4)].

---

(1) ابن العديم، بغية الطلب في تاريخ حلب، ج15، ص295.

(2) ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص295.

(3) ابن العديم، بغية الطلب، ج10، ص4348.

(4) المصدر نفسه، ج10، ص4351.

7.1.2 مؤلفاته[1]:

من أهم مؤلفات الإمام الكاساني كتابه الشهير في الفقه الموسوم بـ"بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، وهو في أصله شرح لكتاب تحفة الفقهاء الذي ألّفه أستاذه وشيخه علاء الدين السمرقندي، المتوفى سنة (539هـ)، وكذلك له كتاب آخر يسمّى "السلطان المبين في أصول الدين".

ومن الجدير بالذكر أن الكاساني كان خطيباً متمكّناً وشاعراً، وقد وجدت له بعض الأبيات الشعريّة من بحر الوافر الشعري على ظهر نسخةٍ لكتاب البدائع، كما ذكر ذلك ابن قطلوبغا وغيره، يقول فيها:

سبقت العالمين إلى المعالي	بصائب فكرة وعلو همّة
ولاح بحكمتي نور الهدى	في ليالٍ بالضلالة مدلهمة
يريد الجاحدون ليطفؤوه	ويأبى الله إلاّ أن يتمّه[2]

8.1.2 وفاته[3]:

بعد حياة حافلةٍ في طلب العلم، وبعد أن تبوأ الإمام منزلةً رفيعةً في المذهب الحنفي، وحاز على احترام وتقدير كثير من الناس، حتى الملوك والأمراء، توفي الإمام أبو بكر الكاساني –رحمه الله تعالى– يوم الأحد العاشر من رجب سنة سبعٍ وثمانين وخمسماية هجرياً، الموافق التاسع من أغسطس سنة ألف ومئة وإحدى وتسعين ميلادياً، ودفن بالقرب من زوجته، داخل مقام إبراهيم الخليل في حلب، ويعرف قبرهما بحلب بقبر المرأة وزوجها، وكان الكاساني –رحمه الله تعالى رحمة واسعة– لا يقطع زيارة قبر زوجته كل ليلة جمعة إلى أن توفي، بعد أن ترك علماً انتفع به كثيرٌ من

---

(1) خليفة، كشف الظنون، ج1، ص371؛ ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص294؛ الزركلي، الأعلام، ج2، ص70.

(2) أبو الوفاء، الجواهر المضيئة، ج4، ص25؛ ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص296.

(3) أبو الوفاء، الجواهر المضيئة، ج4، ص28؛ ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص294؛ اللكنوي، الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص91، 92.

النـاس، ووضـع بـصمته فـي حيـاة الكثيـرين، وعلّمنـا كيـف يكـون التواضـع والـصبر والاجتهاد في طلب العلم، فرحم الله تعالى عالمنا الكبير وشيخنا الجليل.

2.2 دراسة كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع:

1.2.2 أهمية الكتاب:

يعدّ هذا الكتاب المشهور بـ"البدائع"، ويوسم بـ"بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"، من أهم مصادر الفقه الحنفي، فهو كتاب بديع واسم على مسمَّى، كما نصّ على ذلك عدد من العلماء، ويعدّ درّة من الدرر النفيسة، حيث قال عنه حاجي خليفة في كشف الظنون: "وهذا الشرح تأليف يطابق اسمه معناه"[1].

ويقول ابن العديم: "سمعت شمس الدين الخسروشاهي بالقاهرة يقول لي: لأصحابكم في الفقه كتاب البدائع للكاساني، وقفت عليه، ما صنف أحد من المصنفين من الحنفية ولا الـشافعية مثلـه، وجعل يعظمـه تعظيمـاً، قـال لـي: ورأيتـه عنـد الملـك الناصـر داود صـاحب الكرك، أهداه إليه بعض فقهاء الحنفيـة، فعجبت ممن يكون عنده مثل ذلك الكتاب ويسمح بإخراجه من ملكه"[2].

ومما يدل على أهمية الكتاب أيضاً ما بيّنه محمد أمين عابدين، حيث أثنـى عليه ثناءً عَطِراً بقوله: "هذا الكتاب جليل الشأن لم أرَ له نظيراً في كتبنا"[3].

ويرى الباحـث أنّ من أهميـة هذا الكتـاب أيضـاً أنـه يُعدُّ نقلـةً نوعيّـةً فـي التـصنيف والتـأليف؛ فقد جـاء علـى نحو يخـالف مـا قبلـه من المؤلفات، بترتيبـه وتنسيقه للفصـول والأبـواب وتفريـع المسائل، حتـى أنـه اقتـدى بـه مـن جـاء بعـده مـن العلمـاء، وبخاصـة علمـاء المـذهب الحنفـي، فقد أقبلـوا علـى هذا الكتـاب وأفـادوا منـه، ونقلـوا عنـه قواعـداً وأحكاماً كثيرة، فكان له تأثير عظيم فيمن جاء بعده من العلماء.

---

(1) خليفة، كشف الظنون، ج1، ص371.

(2) ابن العديم، بغية الطلب، ص4350، 4351.

(3) ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، (د.ط)، (1421هـ/2000م)، دار الفكر، لبنان، بيروت، ج1، ص255.

ويرى الباحث أيضاً أن كثرة من شهد من العلماء لهذا الكتاب بقيمته العلمية وأسلوبه ومنهجيّته دليلٌ آخر على أهمية هذا الكتاب وعظم شأنه.

2.2.2 طباعة كتاب البدائع ومنهجيّة الكاساني في تأليفه:

طبع في القاهرة في سبعة مجلدات، كما ذكر ذلك عددٌ ممَّن حققوا ونقّحوا هذا الكتاب، وكان في أصله ثلاثة مجلدات، كما ذكر ذلك حاجي خليفة عند كلامه عن "تحفة الفقهاء"، فقال: "وقد صنف تلميذه أبو بكر بن مسعود الكاشاني الحنفي المتوفى سنة سبعٍ وثمانين وخمسماية هجرياً، شرحاً عظيماً في ثلاثة مجلدات، سمّاه بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع"[1].

وهو متوافر الآن في كثير من المكتبات، وقد قام عددٌ من العلماء بتحقيقه وتنقيحه، وإعادة طباعته بما يوافق عصرنا الحالي.

أمّا منهجية الكاساني فقد ذكرت أنّ "البدائع" كان عبارة عن شرح لكتاب "تحفة الفقهاء" للسمرقندي، ويؤكد الكاساني أن المشايخ لم يصرفوا الهمم إلى الترتيب سوى أستاذه، وأن الغرض الأساسي من التصنيف في كل فن هو تيسير سبل الوصول إلى العلم المطلوب.

فيقول في مقدمته: "ولا يلتئم هذا المراد إلاّ بترتيب تقتضيه الصناعة، وهو التصفّح عن أقسام المسائل وفصولها، وتخريجها على قواعدها وأصولها، ليكون أسرع فهماً وأسهل ضبطاً، وأيسر حفظاً، بالترتيب الصناعي الذي يرتضيه أرباب الصنعة"[2].

ويذكر محقق كتاب "بدائع الصنائع" محمد عدنان درويش، أنّ الكاساني اعتمد اعتماداً أساسيّاً على التحفة، ولكنه لم يتخذ متناً فيشرحها عبارةً عبارة كما فعل السيوطي في المبسوط على الكافي، ولم يكمل المعنى بوضع ألفاظ من عنده بين ألفاظ التحفة مميزاً ألفاظ الأصل بقوسين كما فعل صاحب الدر المختار على تنوير

---

(1) خليفة، كشف الظنون، ج1، ص371.

(2) الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، (1406هـ/1986م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص2.

الأبصار، بل شرح ورتّب ترتيباً فقهياً جديداً للفصول والأبواب، سار به وبالصفة الفقهيّة شوطاً إلى الأمام[1].

وعند دراسة كتاب البدائع نجد أن الكاساني قد حافظ على ألفاظ التحفة في شرحه، حتى أنّ بعضهم لا يفرق بين الشرح والتحفة نفسها.

وهذا الكتاب يمتاز بالأسلوب السهل الذي يبتعد عن الجفاف والتعقيد في العبارة، ولقد قسّم كتابه إلى فصول وعناوين رئيسية، ثم يبدأ بالتفريع عليها، وذكر الأدلة من الكتاب والسنة النبويّة، وأقوال الصحابة، والتابعين، كما استشهد بالأدلة العقلية.

وعند ذكر المسألة فهو يقارن بين أقوال الحنفية أولاً، ثم يقارنها بأقوال الشافعية ثانياً، وقليلاً ما يذكر أقوال المالكيّة، ونادراً ما يذكر قول الإمام أحمد.

ونجد أن الكاساني إذا أعوزه النص والإجماع، اتجه إلى أقوال الصحابة والعرف، وقد يستدلّ بالقواعد الفقهيّة مع إثباته للنص من باب التأكيد على الحكم الشرعي.

ونجد أن الكاساني يلتزم بمنهج المذهب الحنفي في الاستدلال، وأبرز الأصول التي يعتمد عليها في استدلاله: القرآن الكريم، فهو يورد النص في المسألة، بمفهومه ومنطوقه، وكذلك السنة النبويّة المطهّرة، سواء كانت قوليّة أو فعليّة أو تقريريّة، وكذلك الإجماع، ويكثر من القياس كعادة المذهب الحنفي، وباقي الأدلة بالإضافة إلى العرف والاستحسان أيضاً.

ومن استدلاله بالعرف والمعقول: يقول: "ولا ينعقد بيع لبن المرأة في قدح عندنا"، وقال الشافعي –رحمه الله تعالى– يجوز بيعه (وجه) قوله: أنّ هذا مشروب طاهر فيجوز بيعه كلبن البهائم والماء، (ولنا) أنّ اللبن ليس بمال فلا يجوز بيعه"، والدليل: على أنه ليس بمال إجماع الصحابة –رضي الله عنهم– والمعقول، ومن المعقول: أنه لا يباح الانتفاع به شرعاً على الإطلاق بل لضرورة تغذية الطفل، وما كان حرام الانتفاع به شرعاً إلا للضرورة لا يكون مالاً كالخمر، والخنزير، والدليل عليه أنّ الناس

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، تحقيق: محمد عدنان درويش، ط1، (1419هـ/1998م)، دار إحياء التراث العربي، لبنان، بيروت، ج1، ص15.

لا يعدّونـه مـالاً ولا يبـاع فـي الأسـواق؛ لأنّـه جـزء مـن الآدمـي، والآدمـي بجميـع أجزائـه محترم مكرم، وليس من الكرامة والاحترام ابتذاله بالبيع والشراء"(1).

ولهذا يعدّ كتاب "بدائع الصنائع" من أهم مراجع المذهب الحنفي، حتى أنّ فقهاء المذهب الحنفي الذين جاؤوا بعد الكاساني يعتمدون على هذا الكتاب في ترتيب الأبواب والمسائل، كما ويعتمدون عليه في نقل أقوال المذهب.

والحقيقة أنّ كتاب بدائع الصنائع من أمهات المصادر التي تفخر بها مكتبة الفقه الإسلامي؛ لما فيه من العلم والفقه وعمق المنهج، بالإضافة لما اتّسم به من الترتيب، والتصنيف، والتفريع، وسهولة الاسترسال، فهو يروي رغبات ذوي الألباب، والباحثين عن العلم والفقه، فضلاً عمّا فيه من حكمة واتّزان، وأدب جمٍّ، جعلت مُؤلّفه متواضعاً لا يتهجّمُ على الفقهاء أبداً، ولا يقسو على العلماء.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: محمد محمَّد ثامر، (د.ط)، (1426هـ/2005م)، دار الحديث للطباعة والنشر، ج6، ص499، 500.

الفصل الثالث

دراسة نظرية للقواعد والضّوابط الفقهيّة

التعريف بالقواعد والضّوابط الفقهيّة

1.3 تعريف القاعدة لغةً واصطلاحاً:

1.1.3 القاعدة لغةً:

قال ابن منظور في لسان العرب: "القاعدة أصل الأُس، والقواعد الأُسس، وقواعد البيت أُسُسُهُ"(1).

وفي التنزيل قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾(2).

وقوله تعالى: ﴿فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ﴾(3).

ففي الآيتين الكريمتين يتضّح أنّ القواعد بمعنى الأساس الذي يرفع عليه البناء.

قال الزجاج(4): "القواعد أساطين البناء التي تعمده، وقواعد الهودج خشبات أربع معترضة في أسفله تركب عيدان الهودج فيها"(5).

وفي المعجم الوسيط القاعدة: من البناء أساسه، وجمعها قواعد(6).

وقال عنها ابن فارس: القواعد: جمع قاعدة، وهي مأخوذة من قعد قعوداً، والقعدة (بالفتح) المرة، والقعدة (بالكسر) الحال سواء كانت حسنة أو قبيحة، والجمع قواعد وقاعدات(7).

---

(1) ابن منظور، جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم، لسان العرب، دار العلم للملايين، بيروت، ط6، (1984م)، باب الدال، فصل القاف، ج3، ص361.

(2) سورة البقرة، الآية127.

(3) سورة النحل، الآية26.

(4) إبراهيم بن السري بن سهل، أبو إسحاق الزجاج، عالم النحو واللغة، ولد ومات في بغداد، كان في فتوته يخرط الزجاج ومال إلى النحو وعلمه المبرد، من كتبه (معاني القرآن، الاشتقاق، إعراب القرآن)، ولد سنة (241هـ)، وتوفي سنة (311هـ)، انظر: الزركلي، الأعلام، ج1، ص361.

(5) ابن منظور، باب الدال، فصل القاف، ج3، ص361.

(6) مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، المكتبة العلمية، طهران، (د.ط)، (د.ت)، ج2، ص755.

(7) ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، معجم مقاييس اللغة، ط1، (1422هـ/2001م)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، مادة قعد، ص864، 865.

فقواعد الشيء أساسه وأصوله التي يرتكز عليها، وقد تكون هذه القواعد معنوية غير حسيّة كقواعد العلوم[(1)].

2.1.3 القاعدة اصطلاحاً:

تعدّدت تعريفات القاعدة واختلفت عند العلماء قديماً وحديثاً، حسب التطور الذي حدث لمفهوم القاعدة الفقهيّة، وكذلك حسب فهمهم للقاعدة هل هي أمر كلي أو أغلبي، ومن هذه التعريفات ما يأتي:

عرّفها الجرجاني بقوله: "قضية كليّة منطبقة على جميع جزئياتها"[(2)].

وعرّفها التفتازاني في التلويح بأنها: "حكم كلي ينطبق على جزئياته ليتعرف أحكامها منه"[(3)].

وعرّفها الطوفي بقوله: "القضايا الكليّة التي تعرف بالنظر فيها قضايا جزئية"[(4)].

وعرّفها أيضاً أبو البقاء الكفوي بقوله: "قضية كليّة من حيث اشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها"[(5)].

وعرّفها الحموي في غمز عيون البصائر بأنّها: "حكم أكثري لا كلّي، ينطبق على أكثر جزئياته يتعرّف أحكامها منه"[(6)].

---

(1) الروكي، محمد، نظرية التعقيد الفقهي، ط1، (1421هـ/2000م)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ص42.

(2) الجرجاني، علي بن محمد، معجم التعريفات، تحقيق إبراهيم الأبياري، ط1، (1992م)، ج1، ص219.

(3) التفتازاني، سعد الدين بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، (د.ط)، (د.ت)، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر، ج1، ص20.

(4) الطوفي، نجم الدين، سليمان بن عبدالقوي، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبدالله تركي، ط4، (1424ه/2003م)، مؤسسة الرسالة، لبنان، ج1، ص120.

(5) الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني، الكليات، ط2، (1981م)، دار إحياء التراث العربي، دمشق، سوريا، ج4، ص48.

(6) الحموي، أحمد بن محمد الحنفي، غمز عيون البصائر، شرح كتاب الأشباه والنظائر، ط1، (1405ه)، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، ص51.

وعرّفها تاج الدين السُبكي بقوله: "الأمر الكلّي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منها"[1].

ومن خلال التعريفات السابقة نجد أن بعض العلماء كالسبكي والحموي، عدَّ القاعدة حكماً أكثريّاً (أغلبيّاً)، باعتبار أنّ القواعد الفقهيّة لا تخلو من بعض المستثنيات التي لا تدخل تحت حكمها.

بينما نجد أنّ من العلماء من عدّ القاعدة كليّة كالقرافي والجرجاني والتفتازاني والطوفي، في الحكم على جزئياتها، وشذوذ بعض الجزئيات لا يؤثر على كلّيتها؛ لأنّ الحكم للغالب والنادر لا حكم له.

أمَّا العلماء المعاصرين فقد كانت تعريفاتهم للقاعدة الفقهيّة أكثر دقة وضبطاً من المتقدمين؛ وذلك للتطور الذي حدث لمفهوم القاعدة، ومن هذه التعريفات:

عرّفها مصطفى الزرقاء بقوله: "القاعدة الفقهيّة: أصول فقهيّة كليّة في نصوص موجزة دستوريّة تتضمن أحكاماً تشريعيّة عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها"[2].

عرّفها الندوي بقوله: "أصل فقهي كلّي يتضمن أحكاماً تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه"[3].

عرّفها الفاداني بقوله: "قانون تعرف به أحكام الحوادث التي لا نصّ عليها من كتاب أو سنة أو إجماع"[4].

فالعلماء المعاصرون يؤكدون أن القاعدة أصلاً تعرف به أحكام الحوادث، ويؤكدون على كليّة القاعدة الفقهيّة، ومن خلال التعريفات السابقة يميل الباحث إلى تعريف

---

(1) السبكي، تاج الدين عبدالوهاب بن علي بن عبدالقوي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1، (1411هـ/1991م)، ج1، ص21.

(2) الزرقاء، مصطفى بن أحمد، المدخل الفقهي العام، ط1، (1967م)، دار الفكر، دمشق، سوريا، ج2، ص947.

(3) الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهيّة، ط3، (1414هـ/1994م)، دار القلم، دمشق، ص45.

(4) الفاداني، أبو الغيض محمد ياسين، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفوائد البهيّة في نظم القواعد الفقهيّة، ط1، (1411هـ/1991م)، ص69.

الندوي للقاعدة الفقهيّة بقوله: "أصل فقهي كلّي يتضمن أحكاماً تشريعيّة عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه".

وذلك لما يأتي:

أولاً: هذا التعريف يعدّ القاعدة أصلاً فقهيًّا كلّيّاً، فيقرر بأنّ القاعدة كليّة لا أغلبية، فإن كانت هناك مستثنيات كثيرة لا تعدّ قاعدة أصلاً، ومن المعلوم أنّ سائر قواعد العلوم لا تخلو من المستثنيات أو الشواذ، ولكنها قليلة، وكما يقال: "لكل قاعدةٍ شواذ"(1)، وهذه المستثنيات أو الشواذ تحفظ مع القاعدة، فكلّما ذكرت القاعدة ذكرت هذه المستثنيات معها، وقد تندرج هذه المستثنيات تحت قاعدة أخرى، ومع ذلك فإنّها لا تنقص من أهمية القاعدة الفقهيّة ولا تخرجها عن كليّتها.

ويؤكد ذلك ما أشار إليه مصطفى الزرقاء بقوله: "يرى الفقهاء أن تلك الفروع المستثناة من القاعدة هي أليق بالتخريج على قاعدة أخرى، أو أنها تستدعي أحكاماً استحسانيّة خاصة"(2).

ثانياً: إنّ التعريف قانوني منضبط، إذ عدَّ هذه القاعدة أصلاً بقوله: "أصل فقهي"، أي يمكن الاستدلال به والرجوع إليه.

ثالثاً: أما قوله: "يتضمن أحكاماً تشريعيّة"؛ فلأن القاعدة الفقهيّة أصلاً تندرج تحتها أفعال المكلفين التشريعيّة، وتعطي حكماً لفعل أو قول المكلف، فخرج بذلك القواعد التي تندرج تحتها أحكامٌ لا تختص بالشريعة.

رابعاً: وأمّا قوله "أبواب متعددة"؛ لأنّ القاعدة الفقهيّة تضم أبواباً مختلفة من أبواب الفقه ولا تقتصر على باب واحد، فإذا اقتصرت على بابٍ واحد فهي ضابط.

ويترجح للباحث أن القاعدة الفقهيّة كليّة وشاملة لجزئيتها، وإن خرج بعض الفروع من حكمها لا يؤثّر في كليّتها وشمولها لباقي جزئيتها؛ لأنّ الحكم للغالب، والنادر لا حكم له، وباعتبار أنّ الشمول أمر نسبي، وبما أنّ هذه القواعد تأتي بصيغ العموم فقد يرد عليها مخصص، ومع ذلك لا تخرج عن كلِّيَّتها وعموميتها.

---

(1) الذنيبات، لؤي، القواعد الفقهيّة المستخلصة من كتاب المحلّى بالآثار للإمام ابن حزم في باب العبادات، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة مؤتة، (2006م)، ص20.

(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص984.

وقد أشار الشاطبي إلى هذا المعنى في الموافقات بقوله: "إن الأمر الكلّي إذا ثبت فتخلف بعض الجزئيات عن مقتضى الكلّي، لا يخرجه عن كونه كليّاً، وأيضاً فإن الغالب الأكثري معتبر في الشريعة، باعتبار العام القطعي، لأنّ المتخلفات الجزئية لا ينتظم منها كلّي يعارض هذا الكلّي الثابت"[1].

ويرى الباحث: أنّ القواعد الفقهيّة من الأهمية بمكان، إبداع عقلي وفكري وجهد كبير من كثيرٍ من العلماء الذين استنبطوا وجمعوا وقعّدوا هذه القواعد التي لا تكاد تحصى على مرّ العصور، حتى غدت علماً كسائر العلوم، فالأصل أن تعرف كعلم مستقلٍ بقولنا:

علم القواعد الفقهيّة: "العلم بالأصول الكليّة الفقهيّة التي تنطبق عليها جزئيات كثيرة، تعرف أحكامها منها في أبواب متعددة من أبواب الفقه فيما لا نصّ فيه ولا إجماع"[2].

وقلتُ: أنّها أصول باعتبارها مرجعاً للاستدلال، والقول: بأنّه ينطبق عليها جزئيات كثيرة، للتأكيد على كلّيتها وشموليّتها، بالإضافة إنه لا يمكن تحديد أو حصر هذه الجزئيات، فكلما استجدت حوادث ونوازل أصبح هناك فروع وجزئيات جديدة لهذه القاعدة الفقهيّة؛ لأنّ الحوادث والقضايا متجددة باستمرار؛ ولأنّ هذه القواعد نتجت عن مراعاة المصالح والمقاصد الشرعيّة للناس، وهي الضرورات والحاجيّات والتحسينات؛ ولذلك اندرجت تحتها مسائل وفروع فقهيّة كثيرة جداً، فاستحقت أن تكون علماً كسائر العلوم، له علماؤه وتلاميذه، ومؤلفاته الخاصة به.

---

(1) الشاطبي، إبراهيم بن موسى المالكي، الموافقات، تحقيق: عبدالله دراز، (د.ط)، (1427هـ/2006م)، دار الحديث، القاهرة، ج2، ص52.

(2) أدخلت فيه بعض من تعريفات العلماء للقاعدة الفقهيّة.

2.3 تعريف الضّابط لغةً واصطلاحاً:

1.2.3 الضّابط لغةً:

من ضبط، يضبط ضبطاً، ورجل ضابط قوي على عمله، والضّبط لزوم الشيء وحبسه، ضبط عليه وضبطه فهو ضابط[1].

2.2.3 الضّابط اصطلاحاً:

نجد أن بعض العلماء المتقدمين لم يفرقوا بين القاعدة والضّابط، بل استخدموا تعريف القاعدة للضّابط، ومنهم كما تقدم الكفوي والتفتازاني، ومنهم من فرّق بين القاعدة والضابط، باعتبار أنّ القاعدة تضم أبواباً متعددة في الفقه، بينما الضّابط يقتصر على باب واحد، ومنهم السبكي وابن نجيم.

فعرّف تاج الدين السبكي الضّابط بقوله: "والغالب فيما اختص بباب واحد، وقصد به نظم صور متشابهةٍ أن يسمى ضابطاً"[2].

وعرّفه الباحسين بأنّه: "ما انتظم صوراً متشابهة في موضع واحد غير ملتفت فيها إلى معنى جامع مؤثر "[3].

ولهذا نجد أنّ الضّابط هو قاعدة في الباب الذي يتناوله؛ وعليه يمكن تعريف الضّابط بأنّه: "أصل فقهي كلّي يتعرف منه أحكام جزئيات باب واحد من أبواب الفقه".

3.3 الفرق بين القاعدة الفقهيّة والضّابط الفقهي:

تفترق القواعد الفقهيّة عن الضّوابط الفقهيّة ببعض الأمور ومنها ما يأتي:

أولاً: إنّ القاعدة أعم وأشمل من الضَّابط من حيث الفروع وشمول المعاني[4]؛ لأنّ الضّابط يختص بباب معين، ومثال ذلك:

---

(1) ابن منظور، لسان العرب، باب الطاء، فصل الضاد، ج7، ص340.

(2) السبكي،، الأشباه والنظائر، ج1، ص21.

(3) الباحسين، يعقوب بن عبدالوهاب، القواعد الفقهيّة، ط1، (1420هـ/1999م)، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، ص67.

(4) الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهيّة، ص51.

قوله –صلى الله عليه وسلم–: "كل مسكر حرام"(1).

وقوله –صلى الله عليه وسلم–: "أيما إهاب دبغ فقد طهر"(2).

فهذه الأحاديث دلّت على ضوابط فقهيّة في موضوعها، وغطت باباً واحداً مخصوصاً، فالأول يتناول أن كل مسكر خمر، والثاني في طهارة الجلود المدبوغة، فلا يتعدى كل منهما باباً فقهيّاً واحداً، ويطلق بعض العلماء على الضّوابط الفقهيّة اسم "القواعد الخاصة" وذلك لاختصاصها بموضوع واحد أو بابٍ واحد.

ثانياً: ومن الفروق أن المستثنيات في القاعدة مقبولة على خلاف الضّابط؛ لأنّ الضابط يضبط موضوعاً واحداً، فلا استثناء فيه(3).

ثالثاً: وكذلك فإنّ القاعدة والضّابط غير مترادفين، بل بينهما عموم وخصوص، فكل ضابط يصلح أن يكون قاعدة في الباب الذي يتناوله، وهذا من أجمل ما قيل، ويؤكد ذلك استخدام العلماء المتقدمين التعريف نفسه للقاعدة والضّابط تسامحاً(4).

رابعاً: نجد أن الضّابط قد يختص بمذهب معين، وقد يعبّر عن وجهة نظر خاصة في المذهب، بينما كثير من القواعد هي محل اتفاق بين المذاهب، وبخاصة القواعد الكبرى منها.

---

(1) مسلم، صحيح مسلم، (ط،ج)، (1422هـ/2001م)، دار ابن الهيثم، كتاب الأشربة، باب كل مسكر خمر، رقم الحديث(2000)، ص524.

(2) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب فضائل الجهاد، باب ما جاء في جلود الميتة، رقم (1782)، ص403، قال الترمذي حديث حسن صحيح.

(3) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص52.

(4) خريسات، معاوية، القواعد والضوابط الفقهيّة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة مؤتة، 2008، ص24.

4.3 الفرق بين القواعد الفقهيّة والقواعد الأصوليّة:

سميّت القواعد الفقهيّة بهذا الاسم تفريقاً لها عن القواعد الأصوليّة، ويظهر الفرق بينهما من خلال ما يأتي:

أولاً: إنّ القواعد الأصوليّة كليّة تنطبق على جميع جزئياتها وموضوعاتها، أمّا القواعد الفقهيّة فقد يخرج عن كليّتها بعض الجزئيّات ولا تدخل تحت حكمها[1].

ثانياً: القواعد الأصوليّة تضع المناهج والمسالك التي يجب أن يلتزم بها الفقيه لاستنباط الأحكام الشرعيّة من أدلتها التفصيليّة، فموضوعها الدليل الذي يساعد على استنباط الحكم، أمّا القواعد الفقهيّة فهي المبادئ العامة التي تتضمن أحكاماً تشريعيّة عامة تنطبق على الوقائع والحوادث التي تدخل تحت موضوعها[2].

ثالثاً: إنّ موضوع القواعد الأصوليّة دائماً الدليل[3]، كقولنا الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، أمّا القواعد الفقهيّة جزئياتها بعض مسائل الفقه، وموضوعها دائماً فعل المكلف[4].

رابعاً: إنّ القواعد الأصوليّة أسبق وجوداً من الناحية الاستنباطيّة العمليّة من القواعد الفقهيّة التي يندرج تحتها الحكم الشرعي، ثم تألف هذه الجزئيات المتناثرة المتشابهة قاعدة فقهيّة.

خامساً: ومن المعروف أنّ القواعد الأصوليّة يستفيد منها المجتهد خاصة، فيستخدمها عند استنباط الأحكام الشرعيّة، أمّا القواعد الفقهيّة فيستفيد منها المجتهد والقاضي والمفتي وكذلك المتعلم؛ لأنّ هذه القواعد أحكاماً للفروع متناثرة.

وأوّل من فرّق بين القواعد الفقهيّة والقواعد الأصوليّة هو الإمام القرافي في مقدمة كتابه المشهور بـ(الفروق)، حيث قال: "إنّ الشريعة المعظّمة المحمديّة زاد الله تعالى

---

(1) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص8.

(2) زيدان، عبدالكريم، المدخل لدراسة الشريعة الإسلاميّة، ط1، (1414هـ/1989م)، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ص76.

(3) السرحان، محيي هلال، القواعد الفقهيّة وأثرها في التشريعات الحديثة، (د.ط)، (1987م)، مطبعة أركان بغداد، ص8.

(4) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص68.

منارها شرفاً وعلوّاً اشتملت على أصولٍ وفروع، وأصولها قسمان: **أحدهما** المسمّى بأصول الفقه، وهو في غالب أمره ليس فيه إلاّ قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربيّة خاصة، وما يعرض لتلك الألفاظ من النسخ والترجيح، نحو الأمر للوجوب والنهي للتحريم وصيغ العموم، **والقسم الثاني:** قواعد كليّة فقهيّة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع وحكمته، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يُحصى ولم يذكر منها شيءٌ في أصول الفقه"(1).

إذن فالقرافي يؤكد أنّ القاعدة الفقهيّة من قبيل الأصول وليس الفروع، ويؤكد أيضاً على أهميتها وعظم شأنها، وعلى كليّتها، وأنها مشتملة على أسرار الشرع وحكمته، وهي الأصل الثاني بعد أصول الفقه، وبيّن أيضاً أنّ القواعد الأصوليّة تبحث في الألفاظ العربية خاصة.

ويرى الباحث أنّ القواعد الأصوليّة قد ثبتت وقُعِّدت ولا مجال للتجديد فيها، بينما القواعد الفقهيّة هناك مجال للتجديد فيها، حيث أنّ مجالها أوسع، فهي تحصي كثيراً من الجزئيات المتجددة، ويمكن استخلاص قواعد فقهيّة جديدة غير الموجودة حالياً، ويمكن التعديل على تلك القواعد الموجودة؛ لأنّ الأحكام الشرعيّة متجددة، فيمكن نظم قواعد جديدة وفق الأحكام المستجدة، أمّا الأصوليّة فلا.

5.3 تاريخ ظهور القواعد الفقهيّة وأهمّ المؤلّفات فيها:

ظهرت القواعد الفقهيّة منذ نزول الوحي، فأول ما نطق بها القرآن الكريم، ومن ذلك: قوله تعالى: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾(2)، وكذلك قوله تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾(3). وقوله تعالى: ﴿كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾(4).

---

(1) القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج1، ص70.

(2) سورة البقرة، الآية25.

(3) سورة المائدة، الآية6.

(4) سورة الطور، الآية21.

كما أنّ رسولنا الكريم –صلى الله عليه وسلم– نطق الكثير من القواعد الفقهيّة عند تعليمه للمسلمين أو إجابته عن أسئلتهم، فالسنّة النبويّة المطهّرة حافلةٌ بمثل هذه العبارات الموجزة الجامعة المانعة، ومثال ذلك قوله –عليه الصلاة والسلام–: "الخراج بالضّمان"[1].

وقوله –عليه الصلاة والسلام–: "العجماء جرحها جبار"[2].

وقوله: "إنّما الأعمال بالنيّات"[3].

ثم درج الأمر بعد ذلك على ألسنة الصحابة والتابعين والأئمة من بعدهم، وذلك لدور هذه القواعد في بناء الفقه وتكوين الملكات الفقهيّة التي تساعد على استنباط الأحكام الشرعيّة للوقائع والنوازل التي استجدت، كما يؤكد كثير من العلماء أن التدوين للقواعد الفقهيّة ليس منشئاً لها، بل هو كاشف عن وجودها، وحاجة الناس إليها في كثير من المجالات في كل زمان ومكان.

وقد تطوّرت هذه القواعد على أيدي علمائنا الأجلاء على مرّ العصور، حيث استنبطوا كثيراً منها من دلالات النّصوص التشريعيّة العامة.

فهذه جملة من أهم الكتب المؤلّفة في علم القواعد في المذاهب الأربعة[4]:

فمن الحنفيَّة: يعدّ أبو الحسن الكرخي[5] المتوفى سنة (340هـ)، أوّل من ألّف في القواعد الفقهية في رسالته "أصول الكرخي"، وهي تعدّ من أهم مصادر القواعد الفقهيّة عند الحنفيّة، وأوّل المؤلّفات في القواعد الفقهيّة.

(1) الترمذي، حمد بن عيسى، سنن الترمذي، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، كتاب البيوع، باب من يشتري عبداً ويستغله، دار إحياء التراث العربي، ج4، رقم الحديث1285، ص581، قال الترمذي حديث حسن صحيح.

(2) مسلم، صحيح مسلم، (د.ط)، (1422هـ/2001م)، كتاب الحدود، باب جرح العجماء، حديث رقم1710، ص455.

(3) البخاري، صحيح البخاري، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، (ط.ج)، (1423هـ/2003م)، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى الرسول –صلى الله عليه وسلم–، حديث رقم1، ص9.

(4) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص953؛ السرحان، القواعد الفقهيّة وأثرها في التشريعات الحديثة، ص15–30؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص161–202؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص7؛ القرافي، الفروق، ج1، ص6–14.

(5) هو عبيدالله بن الحسن بن دلال بن دلهم، أبو الحسن الكرخي، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي خازم، تفقه عليه أبو بكر الرازي، وأبو علي الشاشي، واسع العلم والرواية، توفي سنة (340هـ)، انظر: تاج التراجم، ابن قطلوبغا، ص139، 140.

ثم جاء بعده أبو زيد الدبوسي[1]، المتوفي سنة (430هـ)، في كتابه "تأسيس النظر"، ثم تلاهم ابن نجيم المتوفى سنة (970هـ)، في كتابه "الأشباه والنظائر"، ثم جاء أبو سعيد الخادمي في كتابه "مجامع الحقائق".

ثم جاءت بعد ذلك مجلة الأحكام العدلية التي ألّفها مجموعة من علماء الدولة العثمانية عام (1286هـ)، والتي أصبحت مرجعاً لفقهاء الدولة العثمانية في ذلك الوقت، بأمر سلطاني، وقد صيغت قواعدها على شكل مواد قانونيّة على غرار القوانين الوضعيّة، وهي تعد أول تقنين لهذه القواعد، وقام عدد من العلماء بتأليف شروح كثيرة على المجلة.

وممن ألف في القواعد من المالكية: الخشني[2]، المتوفي سنة (361هـ)، صاحب كتاب "أصول الفتيا" في الفقه على مذهب الإمام مالك، أول من دون في القواعد من المالكيّة.

ثم جاء بعده الإمام القرافي[3]، المتوفي سنة (684هـ)، في كتابه "أنوار البروق في أنواء الفروق"، المشهور بـ"الفروق"، ثم جاء بعده المقري[4]، المتوفى سنة (758هـ)، في كتابه "القواعد"، ثم تلاهم بعد ذلك الونشريسي، المتوفى سنة (914هـ)، في كتابه "إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك".

---

(1) هو عُبيدالله بن عمر بن عيسى، أبو زيد الدبوسي، له كتاب "الأسرار"، توفي في بخارى سنة (430هـ)، وهو ابن 63 سنة، وينسب إلى قرية دبوسة بين بخارى وسمرقند، انظر: ابن قطلوبغا، تاج التراجم، ص131، 132؛ اللكنوي، الفوائد البهيّة، ص184.

(2) هو محمد بن حارث بن أسد الخشني القيراوني ثم الأندلسي أبو عبدالله، مؤرّخ الفقهاء الحفّاظ، من أهل القيروان، كان شاعراً بليغاً، من آثاره "الفتيا"، و"تاريخ علماء الأندلس"، و"طبقات فقهاء المالكيّة"، انظر: الزركلي، الأعلام، ج6، ص75.

(3) هو أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي، من علماء المالكيّة، وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة، له مصنفات في الفقه والأصول وأبرزها "الفروق" والذخيرة"، انظر: الزركلي، الأعلام، ج1، ص94، 95.

(4) هو محمد بن محمد، أبو بكر، أبو عبدالله القرشي التلمساني، الشهير بالمقري، باحث من العلماء، ومن فقهاء المالكيّة، له مصنّفات منها "الحقائق والرقائق، و"القواعد"، انظر: الزركلي، الأعلام، ج7، ص37.

وممّن ألّف في القواعد من الشافعيّة:

القاضـي حسين[1]، المتوفي سنة (462هـ)، وهو أوّل من ألّف في علم القواعد الفقهيّة في مذهب الشافعيّة، ثم تبعه أبو عاصم محمد بن أحمد العبادي[2]، المتوفي سنة (458ه).

ثم تبعهم الجاجرمي[3] المتوفّي سنة (613ه)، في كتابه "القواعد"، ثم تلاهم العز بن عبدالسلام المتوفّى سنة (660هـ)، في كتابه "القواعد الكبرى"، المسمّى قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ثم ابن الوكيل، المتوفى سنة (716ه)، في كتابه "الأشباه والنظائر".

ثم زادت بعد ذلك حركة التأليف في هذا المذهب بشكل كبير جداً.

ومن الحنابلة:

الطّوفي الصرصري[4]، المتوفّى سنة (716هـ)، وهو أوّل من ألّف في القواعد الفقهيّة في كتابه "القواعد الكبرى والقواعد الصغرى"، ثم جاء بعده ابن قاضـي الجبل[5]، المتوفّى سنة (771ه)، ثم تلاه ابن تيمية المتوفَّى سنة (728هـ)، في كتابه "القواعد

---

(1) هو القاضـي حسين بن محمد بن أحمد المروذي، أبو علي، من كبار فقهاء الشافعيّة، كان صاحب وجوه غريبة في المذهب، توفي بمروذ سنة (462ه)، انظر: الزركلي، الأعلام، ج2، ص254.

(2) هو الفقيه الشافعي والإمام الجليل، محمد بن أحمد العبادي الهروي، أبو عاصم، من القضاة، ولد بهراة وتفقّه بها، وتنقل في البلاد، وصنّف كتباً كثيرة منها "أدب القضاء"، و"طبقات الشافعيّة"، انظر: الزركلي، الأعلام، ج5، ص314.

(3) هو محمد بن إبراهيم بن أبي الفضل السهلي الجاجرمي، أبو حامد معين الدين، فقيه شافعي، من أهل جاجرم، بين نيسابور وجرجان، اشتهر وتوفي بنيسابور، ومن كتبه "بيان الاختلاف بين قولي الإمامين أي حنيفة والشافعي"، و"أصول الفقه"، و"القواعد"، انظر: الزركلي، الأعلام، ج5، ص296.

(4) هو سليمان بن عبدالقوي بن عبدالكريم بن سعيد الصرصري، نجم الدين، من كبار فقهاء الحنابلة، ولد بقرية طوف أو طوفا، من كتبه "بغية السائل في أمهات المسائل"، و"أصول الدين"، واختصر روضة الناظر لابن قدامة، انظر: الزركلي، الأعلام، ج3، ص127، 128.

(5) هو أحمد بن الحسن بن عبدالله بن قدامة، ابن قاضـي الجبل، شيخ الحنابلة في عصره، أصله من القدس، ومولده ووفاته في دمشق، له مصنفات كثيرة في الفقه وأصول الفقه، انظر: الزركلي، الأعلام، ج1، ص111.

النورانيّة"، ثم تلاهم ابن رجب[1]، المتوفَّى سنة (795هـ)، في كتابه المعروف بـ"القواعد".

ثم زادت حركة التأليف في علم القواعد الفقهيّة في جميع المذاهب الإسلاميّة المعروفة سواء بشكل مستقل، أو في فصول معينة في تصانيف، خاصة في عصرنا الحالي.

6.3 أهميّة القواعد والضوابط الفقهيّة ومميزاتها:

للقواعد الفقهيّة والضوابط الفقهيّة أهمية وقيمة كبيرة في الفقه، فهي ثروة فقهيّة عظيمة، وزاد فكري خصب، فهي تساعد على ضبط المسائل الفقهيّة المتناثرة التي لا نصّ فيها، وبها يستغنى عن حفظ أكثر الجزئيات التي لا تحصى لاندراجها في الكليّات؛ لانّ الحوادث والنوازل متجددة في كل الأزمنة والأوقات، وهي تمتاز أيضاً بالإيجاز في صياغة عباراتها وبالعموميّة والتجرد.

وقد عظم شأنها السيوطي بقوله: "بها يطلع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسرار، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة"[2].

وقال عنها القرافي في الفروق: "وهذه قواعدٌ مهمّة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف"[3].

وقال عنها أيضاً مصطفى الزرقاء: "ولولا هذه القواعد لبقيت الأحكام فروعاً مشتتة قد تتعارض ظواهرها دون أصول تمسك بها"[4].

---

(1) هو الشيخ جمال الدين، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، صاحب ذيل طبقات الحنابلة، ولد في بغداد، ونشأ وتوفي في دمشق، من كتبه "شرح جامع الترمذي"، و"القواعد الفقهيّة"، وغيرها، انظر: الزركلي، الأعلام، ج3، ص295.

(2) السيوطي، أبو الفضل جلال الدين عبدالرحمن، الأشباه والنظائر، ط3، (د.ت)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص13.

(3) القرافي، الفروق، ج1، ص71.

(4) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص949.

وبيّن أهمِّيَّتها ابن رجب الحنبلي في مقدمة كتابه "القواعد في الفقه الإسلامي".

فقال: "فهذه قواعد مهمّة، وفوائد جمّة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه على مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد وتقرب عليه كل متباعد"(1).

ومن مظاهر أهمية القواعد الفقهية، ما يأتي(2):

1. إنَّ لهذه القواعد دوراً بارزاً في تيسير الفقه ولمّ شعثه، حتى ينتظم في سلك واحد متوازن ومنسّق وبعبارات موجزة محكمة.
2. دراسة وفهم القواعد الفقهيّة تساعد الفقيه على ضبط وحفظ كثير من جزئيّات الفقه المتناثرة، فينتقلُ الفقيه من دراسة الجزئيات إلى دراسة الكليّات والتي تشمل الجزئيّات.
3. تُربّي في الباحث الملكة الفقهيّة، فيستطيع الإلحاق والتخريج لمعرفة أحكام المستجدّات والنّوازل، وكذلك استنباط الحلول للوقائع المتجددة في العالم الإسلامي.
4. من خلال دراسة القواعد الفقهيّة نقف على مقاصد الشريعة وأهدافها العامة.
5. ومن خلال هذه القواعد الفقهيّة التي تستوعب المستجدات والنّوازل، نقف على مدى صلاحية الشَّريعة الغراء، وإعجازها واستمراريتها في كل زمان ومكان؛

---

(1) ابن رجب، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد، القواعد في الفقه الإسلامي، ط1، (1413هـ/1992م)، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ص3.

(2) القرافي، الفروق، ج1، ص71؛ ابن رجب، القواعد في الفقه الإسلامي، ج1، ص3؛ الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص114–118؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص949؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص227–228؛ السرحان، القواعد الفقهيّة، ص6، السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهيّة الكبرى وما يتفرّع عنها، ط2، (1420هـ/1999م)، دار بلنسة للنشر والتوزيع، السعودية، الرياض، ص33، 34؛ الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص121–125؛ شبير، محمد عثمان، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ط1، (1426هـ/2006م)، دار النّفائس، عمان، ص75–82؛ خريسات، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص25؛ زقور، أحسن، القواعد الفقهيّة المستنبطة من المدونة الكبرى، ط1، (1426هـ/2005م)، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ص221–224.

لأنّها تضع الحلول الواقعيّة لكل المشاكل التي قد تعترض حياة الأفراد والجماعات.

6. تحفظ الفقيه من الاضطراب في بعض مسائل الفقه الفرعيّة؛ لاندراجها تحت الكليّات.

7. ترفع القواعد الفقهيّة التعارض في كثيرٍ من المسائل، وتستخدم في الترجيح أحياناً.

8. دراسة القواعد الفقهيّة تبيّن لنا عظم الجهود السابقة التي بذلها سلفنا الصالح في سبيل حفظ الفقه، وتصنيفه وتفريع علومه على نحو بديع دلّ على إبداع عقلي في استنباط وجمع هذه القواعد الفقهيّة.

9. إنَّ دراسة هذه القواعد الفقهيّة، دراسة متعمقة تربِّي في الباحث الفكر التقعيدي، بحيث يصبح قادراً على التقعيد والتنظير لهذه الثروة العقليّة، وقادراً على صياغة الفقه بصورة قوانين ودساتير ضابطة لفروعه الفقهيّة المختلفة، وذلك بعبارات موجزةٍ محكمة، غاية في العموميّة والتجرّد، مما يسهل دراسة الفقه والإلمام بفرعه المختلفة، وهذا ما نحن بحاجة ماسّة إليه في عصرنا الحاضر.

7.3 حجيّة القاعدة الفقهيّة:

إنّ من أهم الأمور التي يجب النظر فيها من كل باحثٍ أو دارسٍ للقواعد والضوابط الفقهيّة مدى حجيّة القاعدة الفقهيّة، وهل كانت الجهود الكبيرة المبذولة من المتقدّمين في دراسة وجمع وضبط هذه القواعد هي مجرد بحث فكري محض؟ أم من أجل جمع فروع متناثرة فقط؟

والسؤال الأهم هل يجوز أن نجعل القاعدة الفقهيّة أو الضَّابط الفقهي دليلاً شرعيّاً نستند إليه في استنباط الأحكام ونعتمد عليه في الإلحاق والتخريج والترجيح؟

والملاحظ أنّ كثيراً ممن بحثوا في علم القواعد الفقهيّة قد بيّنوا أهمية القواعد الفقهيَّة والحاجة إليها، ومدى استيعابها للكثير من فروع الفقه، ولكنهم أغفلوا حجيّة القاعدة الفقهيّة، أو تكلموا عنها بشيءٍ من عدم التوضيح والتفصيل قديماً وحديثاً.

وهذا ما أكّد عليه الباحسين بقوله: "ومن المؤسف أنّ العلماء على كثرة ما ألفوا في القواعد الفقهيّة، لم يعطوا هذا الجانب (حجيّة القاعدة الفقهيّة) حقّه من الدِّراسة، بل غالبهم أهملوه، ولم يتحدثوا عنه، والكثيرين ممن أشاروا في مقدمات كتبهم إلى أهمِّيَّة القواعد، كانت عباراتهم إنشائيّة، وغير واضحة المعالم في الدلاليّة، وربما أفصح بعضهم بشيءٍ من ذلك كالسيوطي"[1].

وقد انقسمت آراء العلماء في حجيّة القاعدة الفقهيّة إلى قولين:

القـول الأول[2]: عدم جواز الاحتجاج بالقواعد الفقهيّة، وينسب هذا القول إلى الإمام الجويني، وابن نجيم.

واستدلوا بالآتي[3]:

1. إنّ هذه القواعد لا تسند إلى دليل شرعي مقطوع به، بل تستند إلى استقراء ناقصٍ لا يفيد العلم اليقيني.
2. إنّ هذه القواعد كثيرة المستثنيات، أي أغلبيّة، وقد يكون الفرع المراد الاستدلال عليه بالقاعدة الفقهيّة خارجاً عن نطاق القاعدة، مندرجاً تحت استثناءاتها، فلا تشمله هذه القاعدة المستدلّ بها.
3. إنّ هذه القواعد هي ثمرات ونتائج لتصفح فروع الفقه المختلفة، فالقول بجواز الاستدلال بالقاعدة الفقهيّة هو تحكيم الثمرة بالأصل، وهذا مخالف لمنطق العلوم، فكيف نجعل الثمرة أصلاً مبنيّ للأحكام الشرعيّة.

القـول الثـاني: جواز الاستدلال بالقواعد الفقهيّة، وينسب هذا القول إلى القرافي، والسيوطي، والشّاطبي، والطّوفي وإلى الفاداني من المعاصرين وغيرهم[4].

---

(1) الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص279.

(2) الجويني، أبو المعالي، عبدالملك بن عبدالله بن يوسف، غياث الأمم، ص260، نقلاً عن: شبير، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص84؛ الحموي، غمز عيون البصائر، شرح كتاب الأشباه والنظائر، ج1، ص17، ص37.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص949؛ السدلان، القواعد الفقهيّة الكبرى وما يتفرّع عنها، ص38؛ شبير، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص83-87؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص329-331.

(4) القرافي، الفروق، ج1، ص370، 441؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص13؛ الشاطبي، الموافقات، ج1، ص27؛ الطوفي، مختصر الروضة، ج1، ص120؛ الفاداني، الفوائد الجنية، ص69.

واستدلوا على ذلك بما يأتي[1]:

1. دلالة الاقتضاء في قوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾[3].
2. إنّ القواعد الفقهيّة كليّة، والمستثنيات لها أحكام استثنائيّة أو أنها تخرَّج عن قاعدة أخرى.

ووجه الدلالة من الآيات الكريمة: إنَّ استيعاب الحوادث والمستجدَّات لا يكون على سبيل الإفراد، بل لا بدّ من استثمار دلالات النصوص، حتى تتحقق صدق الآيات الكريمة؛ لأنّ النصوص متناهية والحوادث غير متناهية[4]، فدلّ ذلك على جواز الاستدلال بالقواعد الكليّة ذات الأحكام الشموليّة.

3. وكذلك فإنّ القواعد الفقهيّة إما أن تكون مطابقة للنصوص أو مطابقة لمعانيها، أو قد تثبت بالاستقراء الناقص الذي يفيد العلم الظني وهو حجة؛ لأنّ الكثير من الأحكام هي ظنيّة الدلالة.

---

(1) انظر: شبير، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص83-87؛ الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص274-290؛ البورنو، محمد صدقي، موسوعة القواعد الفقهيّة، ط3، دار ابن حزم، الرياض، السعودية، ص44-49؛ السدلان، القواعد الفقهيّة الكبرى وما يتفرّع عنها، ص38؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص329-331.

(2) سورة النحل، الآية89.

(3) سورة الأنعام، الآية38.

(4) ابن قيم الجوزيّة، شمس الدين محمد بن أبي بكر، أعلام الموقعين عن ربّ العالمين، ط1، (1425هـ/2004م)، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ج1، ص333-337.

مناقشة أدلة المانعين والمجيزين بشكل عام(1):

أولاً: إنّ كثيراً من القواعد الفقهيّة هي مطابقة للنصوص أو مطابقة لمعانيها أو مطابقة لمقاصد الشرع وأهدافه، فكثيرٌ من هذه القواعد هي نصوص شرعيّة، فتكون قوة الاحتجاج بها تبعاً لقوة النص الشرعي المعتبر.

ثانياً: إنّ كثيراً من الأحكام قد ثبتت بطريقة الظن، ولذلك يكون "الاستقراء الناقص"(2) الذي يفيد العلم الظني حجةً يعمل به.

ثالثاً: إنَّ القول بأنّ القواعد الفقهيّة أغلبية قد يخرج بعض الأفراد عن حكمها، فهذا الاستدلال لا يصح؛ لأنّ معظم القواعد كليّة وشاملة لفروعها، وإن خرج بعض الفروع يكون بمثابة تخصيص عام، أو تقييد مطلق، وهذا لا ينفي من وقوعه انتفاء صفة الشمول والاستغراق لباقي الأفراد؛ كما أن المستثنى من القاعدة يصبح له حكم استحساني خاص.

رابعاً: أما القول بأنّ بعض القواعد أو الضّوابط هي ثمرة للفروع، فهذا الاستدلال العقلي لا يصلح أيضاً؛ لأنّ أغلب قواعد العلوم إنما ثبتت على فروع وجزئيّات هذه العلوم، ومثال ذلك قواعد الأصول وقواعد اللغة العربية.

خامساً: وأمّا استدلال الذين يجيزون العمل بالقواعد الفقهيّة فهو مقبول إلى حدٍّ ما، لكن استدلالهم بالآيات القرآنيّة عل القواعد الفقهيّة ليس مكان النزاع فلا يؤخذ به.

الراجح:

بعد النظر في أقوال الفريقين وأدلتهم ومناقشتها، يترجح للباحث القول الثاني الذي يرى جواز الاستدلال بالقواعد الفقهيّة لما يأتي:

أولاً: قوّة أدلّة القول المختار وشمولها.

---

(1) انظر: شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص84؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص948، 949؛ الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص272، 274؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص330؛ الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص123-124؛ البورنو، موسوعة القواعد الفقهيّة، ج1، ص48.

(2) هو إثبات الحكم في كلي لثبوته في أكثر جزئياته من غير احتياج إلى جامع.

ثانياً: أدلّة القول المختار تستوعب المستجدات المتسارعة التي لم يرد بخصوصها نصٌ أو إجماع أو قياس، والتي لم تكن هناك حاجة عند الفقهاء المتقدمين إلى استثمارها كما هو حاصل في عصرنا الحالي من كثرة الحوادث والنوازل التي حتماً لا بدّ لها من حكم شرعي.

ثالثاً: من العلماء من قال بالمنع اعتماداً على نصوص وردت في كتب المتقدمين دون تحقيق وتمحيص هذه النصوص، ومثال ذلك مجلّة الأحكام العدليّة، فإنّ نصوصها جاءت متضاربة بين المنع والجواز، فقال بعض المعاصرين أن المنع هو الأحوط.

رابعاً: ولأنّ هذه القواعد شهد لها عددٌ كبير من نصوص الشرع ومقاصده، والتي استنبط العلماء الأحكام التي تندرج تحت هذه القواعد من هذه النصوص، فدلّ على صحة اعتبارها في الاستدلال على الأحكام الشرعيّة.

ونجد أنّ الاستدلال بالقواعد الفقهيّة لا بدّ له من ضوابط تضبطه عن الشطط والانحراف، ومنها:

أولاً: أن يكون الاستدلال بالقواعد الفقهيّة هي ما صحّ بها الاستقراء أو المطابقة للنصوص الشرعيّة المعتبرة، وأن يطابق الفرع القاعدة المستدلّ بها.

ثانياً: لا يجوز الاستدلال بالقاعدة الفقهيّة ابتداءً؛ لأنها دليل تبعي، يصار إليه عند انعدام النص أو الإجماع، لذلك لا يجوز الاستدلال بقاعدة: "الضّرورات تبيح المحظورات"، على إباحة الربا؛ لأنّ هذا استدلال فاسد، لمعارضته النص الصريح لقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾[1]. وكذلك عارض الإجماع على تحريم الربا.

ثالثاً: ومن أهم الضّوابط أهلية المجتهد، الذي يستدلّ بالقاعدة الفقهيّة؛ لأنّ عملية الاستدلال بالقاعدة الفقهيّة تتطلب نوعاً معيناً من الاجتهاد والدربه، ومعرفة كيفية إلحاق الفرع الفقهي بقاعدته، وأيضاً يتطلب من المجتهد علماً عميقاً بهذه القواعد من حيث مصدرها، وصياغتها، ومستثنياتها ودلالتها، ويلحق بالقواعد الضوابط الفقهيّة أيضاً[2].

---

(1) سورة البقرة، الآية275.

(2) الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص285–290؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص331.

8.3 مميزات القواعد والضوابط الفقهيّة عند الكاساني:

يقدم لنا الكاساني في كتابه مادة علمية ومنهجيّة، تمثل فلسفة الفقه الإسلامي، تصلح أن نستقي منها عدداً كبيراً من القواعد الفقهيّة والأصوليّة واللّغويّة.

وقد بذل الكاساني جهوداً عظيمة ووقتاً كافياً في إخراج هذا الكتاب القيّم، وقد وظّف هذه القواعد في كتابه أجمل وأروع توظيف.

قال عنه الندوي: "وقد ظهرت براعته في إبراز هذه القواعد في مواطن كثيرةٍ من الكتاب، وقد استخدمها في الترجيح، والإلحاق، والتخريج، وقد تنسّقت صياغتها عند الكاساني"[(1)].

ومن مميّزات قواعده أنّه يعدّ القاعدة أو الضّابط دليلاً مستقلاً بحدّ ذاته، لا يحتاج إلى دليل آخر يدعمه أو يقويه، فهو يقوم بذكر المسألة، ثم يناقشها، ثم يذكر القاعدة أو الضّابط الذي يرد عليها.

ومن المميّزات أيضاً انه يستخدم القاعدة بالمعنى، وقد يختلف لفظها في كل مرة يستخدمها، حسب سياقها في الجملة، فلا يتقيّد حرفيّاً أو نصيّاً باللفظ نفسه، وهذا يعدّ صقلاً وتهذيباً للألفاظ، كقوله "العبرة للغلبة"، وقوله: "الحكم للغالب"[(2)].

ونجد أنّ أكثر قواعد الكاساني ذات صيغة حنفية، أي تنسب إلى المذهب الحنفي في صياغتها أو ممن اختصّ بها المذهب الحنفي دون غيره من المذاهب في بعض هذه القواعد وبخاصةٍ الضّوابط[(3)]، ومثال ذلك: قوله: "الأجر مع الضمان لا يجتمعان"[(4)]، أمّا في المذاهب الأخرى فيجتمع عندهم الأجر والضمان.

---

(1) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص145، 146.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص76.

(3) خريسات، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص33.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص521، ج6، ص66، ص73.

9.3 تأثّر الكاساني بمن قبله من العلماء وتأثيره فيمن بعده من العلماء:

من الطبيعي أن يتأثر الكاساني بالعلماء الذين سبقوه، وهذا واضح من تأثره بمنهج شيخه وأستاذه السمرقندي المتوفَّى سنة (593هـ)، فضلاً عن تأثر الكامل بمنهج المذهب الحنفي وبخاصةٍ في الاستدلال.

وأيضاً نجد في مؤلّفه التأثر الواضح بالإمام الكرخي[(1)]، المتوفَّى سنة (340هـ)، في منهجه وقواعده، ومن الأئمة الذين تأثّر بهم كذلك الإمام السرخسي، المتوفّى سنة (483هـ)، كما نلاحظ تكرار نفس ألفاظ القواعد عند السرخسي والكرخي، وتأثر بقواعد الكاساني ومنهجه من جاء بعده من العلماء وبخاصّة علماء المذهب الحنفي، ومنهم: الزيلعي[(2)]، المتوفَّى سنة (768هـ)، وابن الهمام، المتوفَّى سنة (861هـ)، وابن عابدين، المتوفَّى سنة (768هـ)، وغيرهم من العلماء، حيث تتكرر عندهم نفس ألفاظ القواعد والضَّوابط التي استخدمها الكاساني في البدائع، مع أنّ الكاساني كما ذكرنا لا يتقيد بلفظ واحد محدد للقاعدة الفقهيّة[(3)].

---

(1) هو عبيدالله بن الحسين الكرخي، نسبة إلى قرية كرخ في العراق، ولد سنة (260هـ)، وتوفي سنة (340هـ)، أخذ الفقه عن أبي سعيد البردعي عن إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة عن أبيه عن جده، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي خازم، من كتبه "المختصر في الفقه"، انظر: اللكنوي، الفوائد البهيّة في تراجم الحنفيّة، ص183.

(2) هو عثمان بن علي بن محجن أبو محمد فخر الدين الزيلعي، نسبة إلى زيلع بلدة بساحل بحر الحبشة، الفقيه النحوي، من كتبه "تبيين الحقائق"، انظر: اللكنوي، الفوائد البهيّة، ص194، 195.

(3) خريسات، القواعد والضوابط الفقهيّة، ص34.

الفصل الرابع

القواعد الفقهية عند الكاساني في بابي البيع والإجارة

1.4 مفهوم البيع والإجارة وحكمهما ومشروعيتهما:

1.1.4 مفهوم البيع لغةً واصطلاحاً:

أولاً: البيع لغةً:

من باع يبيع بيعاً، والبيع ضد الشّراء والبيع الشّراء أيضاً، والجمع بيوع فهو من الأضداد، أي يأتي بمعنى البيع والشّراء معاً، ويقال ابتاع الشيء بمعنى اشتراه، وبعت الشّيء بمعنى شريته، أبيعه بيعاً ومبيعاً وهو شاذ، وقياسه مباعاً، وفي الآية الكريمة: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ﴾(1). بمعنى باعوه، وفي الحديث: "لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يبع على بيع أخيه"(2). بمعنى لا يشتري على شراء أخيه، ويقال للبائع والمشتري، البيِّعان(3).

ثانياً: البيع اصطلاحاً:

عند الحنفية: مبادلة المال بالمال بالتراضي(4). وممَّن عرَّفه من الحنفيّة أيضاً الكاساني وابن عابدين: بأنّه مبادلة أو تمليك شيءٍ مرغوب فيه بشيءٍ مرغوب فيه(5).

---

(1) سورة يوسف، الآية20.

(2) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب لا يبع على بيع أخيه ولا يسوم على سوم أخيه حتى يأذن أو يترك، حديث رقم(2140)، ص439.

(3) انظر: ابن منظور، جمال الدين مكرم، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ط3، (1413هـ/1993م)، باب العين، فصل الباء، ج1، ص556؛ الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبدالغفور، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، مادة باع، ج3، ص189.

(4) ابن الهمام، شرح فتح القدير، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (د.ط)، ج5، ص454؛ النسفي، أبو البركات، حافظ الدين عبدالله بن أحمد النسفي، (ت710هـ)، كنز الدقائق مع تبيين الحقائق، ج4، ص275.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج6، ص467؛ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص6.

وعرّفه الموصلي بقوله: "مبادلة المال المتقوم بالمال المتقوم تمليكاً وتملكاً"(1).
وعرَّفه المالكيّة: عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة(2).
وبذلك أخرج المالكيّة الإجارة بقولهم غير منافع، وكذلك أخرجوا النكاح بقولهم ولا متعة لذة.
وعرَّفه الشافعيّة: "هو مقابلة مالٍ بمال على وجهٍ مخصوص"(3).
وعرّفه النووي بقوله: "مقابلة المال بالمال أو نحوه تمليكاً"(4).
وعرَّفه الحنابلة: هو مبادلة مالٍ ولو في الذمة أو منفعة مباحةٍ على التأبيد غير رباً وقرض(5).
فمن خلال تعريفات الفقهاء للبيع نجدها متقاربة بقولهم مبادلةً أو معاوضة، ولذلك فالبيع: هو عقد معاوضة مال متقوم بمال متقوم تمليكاً وتملّكاً، فكل واحد من المتبايعيين يملك ويملّك.

2.1.4 حكم البيع ومشروعيته:

البيع عقد جائز ومشروع في الكتاب والسنّة والإجماع والمعقول.
فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(6).

---

(1) الموصلي، عبدالله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، ط3، (1426هـ/2005م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج2، ص3.
(2) الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، (1415هـ/1995م)، ج3، ص4.
(3) الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب البغدادي، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الحديث، القاهرة، (1427هـ/2006م)، ج2، ص407.
(4) النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف، المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1، (د.ت)، ج1، ص107.
(5) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع عن متن الامتناع، تحقيق: إبراهيم أحمد عبدالحميد، دار عالم الكتب، الرياض، ط1، (1423هـ/2003م)، ج3، ص1376.
(6) سورة البقرة، الآية275.

ووجـه الدلالـة: أنّ الآيـة الكريمـة تدلّ بمنطوقها علـى مشروعيّة البيـع، فلفظ أحلَّ يفيد الإباحة.

وأمّا السنّة النبويّة: ما أخرجه البخاري في صحيحه عن حكيم بن حزام –رضـي الله عنه– أنّ النبي –صلى الله عليه وسلم–: "البيِّعان بالخيار ما لم يتفرّقا"[1].

ووجه الاستدلال: يدلّ الحديث بمنطوقه علـى جواز البيـع ومشروعيته ولزومه بعد التفرّق من المجلس.

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على جواز البيع[2].

وأما المعقول: فإنّ الحاجة ماسّة إلـى مشروعيته، والناس محتاجون للسلعة والطعام والشراب الذي في أيدي بعضهم ولا طريق لهم إلى ذلك إلاّ بالبيع والشراء؛ لأنّ الناس غالباً يمنعهم حبّ المال من إخراجه من غير عوض، إضافةً إلى أنّ البيع يحقق للناس منافع زمانيّة ومكانيّة، وذلك بجلب ما يحتاجون إليه من سلعٍ في الزمان والمكان الذي يحتاجونه فيه[3].

2.4 مفهوم الإجارة وحكمها ومشروعيتها:

1.2.4 مفهوم الإجارة لغةً واصطلاحاً:

أولاً: الإجارة لغةً: من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجرة على العمل، والجمع أجور، والاسم فيها الإجارة، والأجرة الكراء، يقال أجرته الدار: أكريتها، والعامة تقول: أجرته[4].

ثانياً: الإجارة اصطلاحاً:

هي بيع منفعة بأجرة معلومة[5].

---

(1) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب كم يجوز الخيار، عن حكيم بن حزام –رضي الله عنه–، أنّ النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "البيّعان بالخيار"، حديث رقم (2108)، ص433.

(2) ابن حزم، علي بن أحمد، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والمعتقدات، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط2، (1986م)، ص95.

(3) الموصلي، الاختيار، ج2، ص3.

(4) ابن منظور، لسان العرب، باب الراء، فصل الألف والجيم، ج1، ص77.

(5) النسفي، كنز الدقائق مع تبيين الحقائق، ج6، ص77؛ العيني، البناية شرح الهداية، ج1، ص221.

وعرّفها الموصلي والكاساني أنّها: "بيع المنافع"[1].

فالإجارة: هي تمليك المنفعة بعوض معلوم لمدة معلومة.

2.2.4 حكم الإجارة ومشروعيتها:

الإجارة: عقد جائز ثبتت مشروعيّتها من الكتاب والسّنة والمعقول:

فمن الكتاب:

1. قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[2].

ووجه الدلالة: أنّ الآية الكريمة تدلّ بمنطوقها على مشروعيّة الاستئجار من أجل الإرضاع، فإذا تمّت الرَّضاعة وجب إعطاء الأجر.

2. وقوله تعالى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾[3].

ووجه الدلالة: أنّ الشيخ الكبير جعل عوض نكاح ابنته أن يرعى له سيدنا موسى –عليه الصلاة والسلام– ثماني سنوات، وفي ذلك إجازة لعقد الإجارة.

ومن السنّة النبويّة المطهّرة:

1. فيما روي عن ابن عمر –رضي الله عنهما– قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "أعطوا الأجير أجره قبل أن يجفّ عرقه"[4].

ووجه الدلالة: أنّ أمر النبي –صلى الله عليه وسلم– بالمسارعة في إعطاء الأجير أجره، مقابل العمل الذي قام به دليل على إجازة عقد الإجارة.

2. ما أخرجه مسلم في صحيحه عن سعيد الخدري –رضي الله عنه– قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "لا يسمُ المسلم على سوم أخيه، ولا ينكح

---

(1) الموصلي، الاختيار، ج2، ص53؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص516، ج2، ص22، 35.

(2) سورة الطلاق، الآية6.

(3) سورة القصص، الآية27.

(4) ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الرهون، باب أجر الأجراء، ج5، ص817؛ البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الإجارة، باب إثم مانع الأجير، حديث رقم(11659)، ج6، ص200؛ الألباني، صحيح سنن ابن ماجة، ج2، ص56، وقال: حديث صحيح.

على خطبته، ولا تناجشوا، ولا تبيعوا بإلقاء الحجر، ومن استأجر أجيراً فليعلمه أجره"[1].

ووجه الدلالة: جواز الإجارة بشرط إخبار الأجير بمقدار الأجر، حتى لا يحصل النزاع والشقاق بين المؤجّر والمستأجر.

ومن المعقول:

فقد ثبتت حاجة النّاس إلى هذا النّوع من العقود حاجة تدفع عنهم الحرج، وعبّر عن ذلك الكاساني بقوله: "لأنّ كل واحد لا يكون له دار مملوكة يسكنها أو أرض يزرعها أو دابة مملوكة يركبها، وقد لا يمكنه تملكها بالشراء لعدم الثمن ولا الهبة"[2].

وقد جوّزت الإجارة عند الحنفيّة على خلاف القياس؛ لأنّ المعقود عليه وهي المنافع معدومة وقت العقد، وبيع المعدوم لا يجوز، ولكن جوزت على خلاف القياس لحاجة النّاس إليها، ولو لم تجز لضاق الأمر على النّاس[3].

3.4 قواعد فقهيّة مبنيّة على العرف والعادة:

1.3.4 "العرف قاضٍ على الوضع"[4]:

صيغة أخرى للقاعدة: "العادة محكمة"[5].

---

(1) مسلم، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب بيع الرجل على بيع أخيه، حديث رقم(1515)، ص386.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص516.

(3) العيني، محمود بن أحمد بن موسى الحنفي، البناية شرح الهداية، تحقيق أيمن صالح سفيان، ط1، (1420هـ/2000م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج10، ص221؛ الموصلي، الاختيار، ج2، ص53.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص467.

(5) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص119؛ الزرقاء، أحمد بن محمد، شرح القواعد الفقهيّة، تحقيق مصطفى أحمد الزرقاء، ط6، دار القلم، دمشق، سوريا، ص219؛ زيدان، عبدالكريم، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ط1، (1431هـ/2010م)، مؤسسة الرسالة، ناشرون، بيروت، لبنان، ص100؛ ابن نجيم، زين الدين إبراهيم بن محمّد، الأشباه والنظائر، ط1، (1419هـ/1999م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص79.

هذه القاعدة تعدّ من القواعد الخمس الكبرى التي ذكرها العلماء.

معنى القاعدة: أن العادة عامة كانت أو خاصة، وهي بمعنى العرف السائد، يصلح أن يبنّى عليها حكم شرعي، فإذا تنازع البائع والمشتري في أمر لا نصّ فيه، يرجع في ذلك للعرف أو العادة السائدة في ذلك البلد، إذا لم يصادم نصّاً شرعيّاً، وكانت سابقة للواقعة، ولا تعد العادة أو العرف إذا كان طارئاً بعد الحادثة المراد معرفة حكمها[1].

وأصل هذه القاعدة يرجع إلى النصوص الآتية:

1. قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2].
2. وقوله تعالى: ﴿وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِيْن﴾[3].

دلالة هذه النصوص: أنّ الشّريعة المطهّرة أناطت بالعرف كثيراً من الأحكام، ومن ذلك مقدار النفقة والمتعة للزوجة بالمعروف، أي المتعارف عليه بين الناس عادة.

ومن السنّة النبويّة: ما أخرجه البخاري بصحيحه عن عائشة –رضي الله عنها– أنّ النبي –صلى الله عليه وسلم– قال لهند بنت عتبة امرأة أبي سفيان عندما قالت له: إنّ أبا سفيان رجل شحيحٌ لا يعطني وولدي، فقال: "خذي لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف"[4].

ووجه الدّلالة: واضح في إباحة الرسول –صلى الله عليه وسلم– لها الأخذ من مال زوجها بما تعارف عليه النّاس في عصرهم كنفقة للزوجة وأولادها من مال زوجها.

التطبيقات:

1. هناك الكثير من العادات والأعراف التي يتم الرجوع واللجوء إليها في حياة النّاس، ومن ذلك "التعاطي"[5] بالبيع والشراء، وذلك بالدفع وأخذ السّلعة بدون التلفظ بالإيجاب والقبول[6].

---

(1) الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص219؛ زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص100.

(2) سورة البقرة، الآية233.

(3) سورة البقرة، الآية236.

(4) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم، حديث رقم(2211)، ص449.

(5) هو أخذ السلعة والإعطاء من غير لفظ، ويسمّى هذا البيع بيع التعاطي، ولا فرق بين أن يكون البيع خسيساً أو نفيساً، انظر: الشيخ نظام، الفتاوى الهنديّة، المعروفة بالفتاوى العالمكيريّة، ط1، (1431هـ/2010م)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج3، ص12؛ الموصلي، الاختيار، ج2، ص4.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص467.

2. يتم ركن البيع وهو الإيجاب والقبول بصيغة الماضي لما تعارفه الناس منذ القدم، وكذلك أي صيغة تدلّ على البيع والشراء مثل: خذ أو أعطني، أو أي صيغة تدلّ على المبادلة[1]. ويجوز البيع بالتعاطي في الأشياء الخسيسة والنّفيسة لجريان العادة بذلك[2].

2.3.4 "خطاب الغائب كتابه"[3]:

صيغة أخرى للقاعدة: "الكتاب كالخطاب"[4].

معنى القاعدة: اعتبار العرف اللفظي في الكلام، وما يقوم مقامه في التعبير من كتاب الغائب فيأخذ الكتاب حكم الخطاب[5].

وجاء في القاعدة التقييد بالغائب لإخراج الحاضر؛ لأنّ كتابته لا حكم لها ولا تعتبر[6]، إذا كان قادراً على الكلام ومستطيعاً له، باعتبار أنّ الكلام أسهل وأكثر وضوحاً من الكتابة.

وتعبّر هذه القاعدة عن سلطان العرف اللفظي وأثره في الأحكام، وما يقوم مقام اللفظ في التعبير الذي يصار إليه عند الحاجة والضرورة، لذلك اعتبر كتاب الغائب كالخطاب من الحاضر تنعقد به العقود من بيع وإجارة وكفالة وغيرها، ويشترط في الكتاب أن يكون واضحاً ومقروءاً ومفهوماً، حتى لا يقع الشقاق والنزاع بعد ذلك[7]، وهذا مما جرت به العادة تخفيفاً ودفعاً للحرج عن الناس.

وتعدّ أدلّة قاعدة "العادة محكمّة" دليلاً لهذه القاعدة.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص468.

(2) الموصلي، الاختيار، ج2، ص4؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص470.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص479.

(4) الشيخ نظام، الفتاوى الهنديّة، ج3، ص12؛ العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص8؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص349؛ شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص255.

(5) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ص1000.

(6) الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص349.

(7) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص256.

التطبيقات:

أن يكتب رجلٌ لآخر: "أما بعد، فقد بعت عبدي فلان منك بكذا". فقال الآخر في مجلسه: اشتريت". فينعقد بذلك البيع، فقد تمّ الإيجاب من أحدهما والقبول من الآخر، فكأنّه حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب وقبل الآخر في المجلس[1].

3.3.4 "تقوم إشارة الأخرس مقام العبارة"[2]:

صيغة أخرى للقاعدة: "الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان"[3].

معنى القاعدة:

تعتبر إشارة الأخرس المعهودة، وتقوم مقام الكلام أو النطق باللسان؛ لأنّه إذا لم تعتبر إشارته لم تصح معاملاته، فيقع في المشقة والحرج[4]، والذي لا يمكنه معه العيش، فالإشارة هنا بديل عن الخطاب أو الكلام يصار إليها للحاجة والضرورة ولتعذر الأصل وهو الكلام.

وقال ابن نجيم: "الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة"[5].

وجاء التقييد في القاعدة بالأخرس لإخراج الناطق، وذلك لقدرته على الكلام، ولا تعتبر إشارته، فلو قال شخص لناطق هل لفلان عليك مالاً؟ فخفض رأسه فلا يكون ذلك إقراراً منه بذلك، بل لا بدّ من نطقه؛ لأنّه مستطيع قادر عليه[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص479.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص474.

(3) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص296؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1000؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص351؛ زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص209؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص346.

(4) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص257.

(5) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص296.

(6) زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص210.

وأدلّة قاعدة "العادةُ محكَّمة" تصلح أن تكون أدلّة لهذه القاعدة، فهي من قواعد العرف والعادة.

التطبيقات:

يجوز بيع الأخرس وشراؤه، وكذا سائر عقوده إذا كانت الإشارة مفهومة؛ لأنّ إشارته تقوم مقام العبارة، وذلك إذا كان الخرس أصلياً كأن يولد أخرساً، ويقبل ممن طرأ عليه الخرس وأصبح ميؤوساً من كلامه(1).

وقال الكاساني: "النطق ليس بشرط، لانعقاد البيع والشراء، ولا لنفاذهما وصحتهما، فيجوز بيع الأخرس وشراؤه إذا كانت الإشارة مفهومة"(2).

المستثنيات:

لقد جرى العرف بين الناس أن لا يصدر كلامٌ من شخص ما وهو قادر على الكلام، ويعتبر سكوته قبولاً ورضا بذلك الأمر ولا يطلب منه الكلام فيعامل كالأخرس، ومن ذلك ما يأتي(3):

1. عدم نطق المتصدَّق عليه يعتبر قبولاً منه للصدقة.
2. عدم نطق الزوج عند ولادة زوجته وتهنئته بذلك يعتبر إقراراً منه بالولد.
3. عدم نطق ولي الصبي العاقل، إذا رآه يبيع ويشتري إذن له بذلك.
4. عدم نطق وصمت المرأة البكر عند تزويجها وقبضها لمهرها يعد قبولاً منها بذلك الزّواج.

4.3.4 "العادة فيما بين التجّار معتبرة"(4):

صيغة أخرى للقاعدة: "المعروف بين التجّار كالمشروط بينهم"(5).

تندرج هذه القاعدة تحت قاعدة كبرى هي "العادة مُحكمَّة" كالخاص بالنسبة للعام.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص474.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص474.

(3) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص129، 130.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص143؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص119.

(5) الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص239.

ومعنى القاعدة: هو اعتبار العرف الخاص بالتجار أو عاداتهم إذا كان ذلك العرف لا يصادم نصاً، فيتبع العرف الخاص بالتجار وينصرف إليه عند الإطلاق، وهذا العرف الخاص بالتجار يكون مرعياً بمنزلة الشرط الصحيح ولو لم يكتب(1).

وفي واقعنا المعاصر أن يجري العرف عند التجار بأن تنقل بعض السلع المباعة إلى مشتريها من قبل البائع أو التاجر لا من قبل المشتري نفسه، وكذلك قام العرف عند التجار على تركيب غرف النوم ونقلها، وغير ذلك مما تعارف عليه التجار بينهم.

دليل القاعدة: تصلح أن تكون أدلة قاعدة "العادة محكمة" دليلاً لهذه القاعدة.

التطبيقات:

جرى العرف أن بعض المؤن تلحق عند التجار برأس المال مع أنها ليست من رأس المال الحقيقي، ولكنهم يعدّونها من رأس المال في عرفهم الخاص، ومن ذلك أجرة الصَّبَّاغ، والغسَّال، والخياط، والسِّمسار، وسائق الغنم، وكذلك علف الدواب؛ لأنّ العادة جرت بين التجار بإلحاق هذه المؤن برأس المال عند البيع: فيقول: قام عليَّ كذا، أو وقف عليَّ بكذا(2).

4.4 قواعد الضمان في الفقه:

1.4.4 "الخراج بالضمان"(3):

ويقصد بالخراج: "الغلة التي تحصل من الشيء كأجرة الدابة أو كراء العبد، والضمان: هو الالتزام بالتعويض المالي عن ضرر للغير"(4).

ومعنى القاعدة: أنّ استحقاق الخراج سببه تحمّل الضمان، أي تحمل تبعية هلاك الشيء لو هلك، فمنافع الشيء وغلته يستحقها من تكون الخسارة راجعة عليه لو هلك ذلك الشيء، فيكون استحقاق الثمرة مقابل تحمل الخسارة(5).

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ص239.

(2) المصدر نفسه، ج7، ص143.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص55؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص175؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص127.

(4) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1033.

(5) المصدر نفسه، ج2، ص1033.

وأصل هذه القاعدة: الحديث الذي أخرجه الترمذي في سننه عن عائشة –رضي الله عنها– أنَّ رجلاً اشترى عبداً فاستغلّه، ثم وجد فيه عيباً فردّه لصاحبه، فقال البائع: يا رسول الله إنّه استغلّ غلامي، فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "الخراج بالضمان"[1].

ووجه الدلالة: أنَّ من ضمن شيئاً مباحاً كان له خراجه؛ لأنّه لو هلك ذلك الشيء لكان على ملكه وماله، فيكون الغنم في مقابلة الغرم.

والخراج المقصود بالقاعدة هو ما كان غير متولد، وذلك كالمنافع والأجرة، وأن يكون مستنداً إلى حالة مشروعة كالشراء والاستعارة، أما المغصوب أو المتولد، فلا يدخل ضمن هذه القاعدة، فلو ولدت الدابة المغصوبة عند الغاصب فولدها للمالك لا للغاصب مع ضمان هلاك الدابة على الغاصب؛ لأنّ من أسباب الملكيّة التولد من المملوك[2].

التطبيقات:

يجب رد المستعير الشيء المستعار؛ لأنّ نفعه أو خراجه له فكان ردّه عليه واجب؛ لأنّه يستفيد من الشيء المستعار وكذلك خراجه له، ويدخل في ضمانه بالتقصير، فإن هلك كان من ماله[3].

2.4.4 "الأجر مع الضّمان لا يجتمعان"[4]:

صيغة أخرى للقاعدة: "الأجر والضّمان لا يجتمعان"[5].

معنى القاعدة:

أنّ الأجر وهو بدل المنفعة، **والضّمان:** وهو الالتزام بقيمة العين مالياً أو مثلياً، فما وجب فيه الضّمان لا تجب فيه الأجرة؛ لأنّ في الضّمان معنى التمليك، فالضامن كالمالك والمالك لا يدفع أجرة ما يملكه[6].

---

(1) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب من يشتري عبداً، حديث رقم(1285، 1286)، قال أبو عيسى: حسن صحيح.

(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1034.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص55.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص521، ج6، ص66، 73.

(5) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1036؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص431.

(6) زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص431.

والأجر والضمان المقصود في هذه القاعدة لا يجتمعان إذا اتّحدت جهتهما، أما إذا اختلفت الجهتان فلا مانع من اجتماع الأجر مع الضّمان[1].

التطبيقات:

لو استأجر أرضاً ليزرعها حنطة، فزرعها "رطبة"[2]، ضمن ما نقصها؛ لأنّ الرطبة مع الزرع جنسان مختلفان، فالرطبة ليست لها نهاية معلومة لطول بقائها في الأرض؛ بخلاف الزرع فإنّ له نهاية معلومة، وكذلك فإنّ الرطبة تضر بالأرض، ففي هذه الحالة يضمن المستأجر قيمة ما نقص من الأرض ولا أجره عليه؛ وذلك لاتحاد الجهة، أو من استأجر دابة ليحمل عليها شعيراً فحمل عليها قمحاً، فماتت يضمنها؛ لأنّه متعدٍ ولا أجرة عليه؛ لأنّ الأجر والضمان لا يجتمعان[3].

المستثنيات:

لو استأجر عبداً أو صبيّاً دون إذن، فقتل أحدهما خطأً، ففي هذه الحالة، يلزمه الأجرة كاملة، وكذلك تجب الدية أيضاً، وذلك لاختلاف الجهة، فالأجرة على المستأجر والدية على العاقلة ولا جمع بينهما[4].

3.4.4 "فعل العجماء جُبار"[5]:

صيغة أخرى للقاعدة:

"جناية العجماء جُبار"[6].

ويقصد بالجناية: "اسم صورة الفعل الذي ينشأ منه التلف أو النقصان بالنفوس أو الأموال، والعجماء: البهيمة، وجُبار (بضم الجيم)، أي هدر لا ضمان فيه"[7].

---

(1) الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص431.

(2) الرطبة، نبات كالبرسيم، المعجم الوسيط، مادة (رطب)، ويأخذ حكم الشجر لا الزرع عند الحنفية، لطول بقائه في الأرض، انظر: الموصلي، الاختيار، ج2، ص55.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص73، ص66؛ وللتوسع في التطبيقات، انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص72-76.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص521.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص184.

(6) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص320؛ الندوي، القواعد الفقهيّة، ص405؛ زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص87.

(7) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص405.

معنى القاعدة: أنّ ما تفعله البهائم من تلقاء نفسها[1]، لا مؤاخذةً فيه، وليس فيه ضمان، أما إذا كانت منبثقة عن فعل إنسان فإنّه يضمن ما تتلفه".

ومن ذلك لو أطلق شخص دابته في مزروعات الغير بقصدٍ منه، أو رآها دون أن يطلقها هو أو يمنعها، ففي هذه الحالة يضمن ما تتلفه؛ لأنّه يعتبر عامداً ومتعديّاً، فهو مسؤول عن دابته، فيعتبر تقصيره[2].

وأصل هذه القاعدة: ما أخرجه البخاري في صحيحه بسنده عن أبي هريرة –رضي الله عنه– عن النبي –صلى الله عليه وسلم– أنّه قال: "العجماءُ جرحها جُبار"[3].

ووجه الدلالة: من الحديث الشريف: هو نفي الضمان عن الإتلاف أو الضرر الذي تسببه البهيمة من تلقاء نفسها.

التطبيقات:

1. لو اشترى رجل حيوانين فقتل أحدهما الآخر قبل القبض تسقط حصته من الثمن، والمشتري بالخيار، إن شاء أخذ الباقي بحصته، وإن شاء ترك؛ لأنّ فعل العجماء هدر لا مؤاخذة فيه، فكأنّه اشترى حيوانين ثم مات أحدهما قبل القبض حتف أنفه، فيخيّر المشتري خيار تفريق الصفقة[4].
2. لو جرح حيواناً آخر قبل القبض من المشتري فإنّ المشتري ملزم بكامل الثمن أو يترك؛ لأنّ فعل العجماء جبار، وكذلك فإنّ الأوصاف لا يقابلها شيءٌ من الثمن[5].

ويرى الباحث أنّه يجب تضمين صاحب البهائم ما تتلفه من مزروعات للغير أو أموال أو أنفس في هذه الأيام التي ضعف فيها الوازع الديني عند كثيرٍ من الناس،

---

(1) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ص1048.

(2) زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص87.

(3) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الديّات، باب المعدن جُبار والبئر جُبار، حديث رقم(6912)، ص1386.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص184.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص186.

ومن باب سد الذرائع وعدم التحايل على الناس بإتلاف أموالهم، فحقوق الغير مضمونة شرعاً في العمد والخطأ.

4.4.4 "لا ضمان إلاّ على المعتدي"[1]:

معنى القاعدة: أنّ الضمان وهو الالتزام بقيمة الشيء مثلياً إذا كان له مثل وقيميّاً إذا لم يكن له مثل، ويكون ذلك في حالة التعدي دائماً، فمتى وجد التعدي، وجد الضمان وذلك بأن يتجاوز الشخص حدوده بالاعتداء على ممتلكات الغير سواء كانت خاصة أو عامة، وقد روي أنّ عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– كان يضمّن الأجير المشترك احتياطاً لأموال النَّاس، وحتى لا يتهاونوا فيما بين أيديهم ويعتدوا على أموال الناس، وكان يقول أبو حنيفة لا ضمان إلاّ على المعتدي[2].

وعبّر عن ذلك الزّرقاء بقوله: "متى وجد التعدي لا ينظر بعد ذلك إلى التعمد أو القصد؛ لأنّ حقوق الغير مضمونة شرعاً في حالتي العمد والخطأ"[3].

وأصل هذه القاعدة: قوله تعالى: ﴿فَإِنِ انْتَهَوْا فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾[4].

ووجه الدلالة من الآية الكريمة: هو تحريم العدوان والجور والظلم إلاّ على من ظلم وأخذ وسلب، فيجب ردّ الحقوق من هؤلاء الظالمين إلى أصحابها، فالظلم لا يجوز شرعاً ولا عقلاً.

التطبيقات:

الأصل أنّ ما في يد المستأجر كالدار والدابة وعبد الخدمة أنّه أمانة في يده، فلو هلك بغير قصدٍ منه ولا تقصير فلا ضمان فيه؛ لأنّ قبض الإجارة قبض مأذون فيه، فلا يكون مضموناً، كقبض الوديعة، أما الأجير المشترك، فإنّه يضمن ما في يده

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص58، 59.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص58، 59.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1046.

(4) سورة البقرة، الآية193.

حفاظاً لأموال الناس إلاّ في ثلاث حالات، وهي: الغرق الغالب أو اللص المكابر أو الحرق الغالب[1].

5.4.4 "القبض يوجب الضمان"[2]:

ويقصد بالقبض "التمكين والتخلية"[3]، بحيث يصبح القابض متصرفاً في الشيء المقبوض دون عائق، وذلك كالبائع إذا سلّم المبيع إلى المشتري بالتخلية فهلك في يد البائع كان الهلاك على المشتري؛ لأنّه هلك على ملكه[4]، وأصبح قابضاً له.

معنى القاعدة:

أنّ من أسباب ضمان الأموال هو وضع اليد عليها وقبضها، بحيث يستطيع الشخص التصرف فيها، أما إذا اشترى رجل شيئاً ولم يقبضه بعد، فلو هلك عند البائع لا ضمان عليه، وينفسخ عقد البيع؛ لأنّه لم يدخل في ضمانه.

التطبيقات:

1. إذا كان صاحب المتاع راكباً مع الملاّح في السفينة وهلك المتاع، فلا ضمان على الملاّح فيما هلك من يده؛ لأنّه هلك على ملك صاحبه وفي يده وليس في يد الملاّح، فالملاّح لم يقبضه أصلاً[5].
2. لا ضمان على الجمّال إذا كان عليه حمولة وربُّ الحمولة على بعير، فلا ضمان في ذلك على الجمّال؛ لأنّ المتاع في هذه الحالة في يد صاحبه وهو الحافظ عليه[6].

وكل من كان مسافراً بأي واسطة نقل يكون هلاك أمواله التي في يده عليه لا على الآخرين؛ لأنّهم لم يقبضوا شيئاً، فمتى وجد القبض وجد الضّمان.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص57، 58.
(2) المصدر نفسه، ج6، ص59.
(3) المصدر نفسه، ج6، ص507، 528.
(4) المصدر نفسه، ج5، ص528.
(5) المصدر نفسه، ج6، ص59.
(6) المصدر نفسه، ج6، ص59.

5.4 قواعد منع الضّرر:

1.5.4 "الضّرر منفي"[1]:

صيغة أخرى للقاعدة:

"الضّرر يُزال"[2]:

قاعدة "الضّرر يزال" متفرعة من قاعدة كبرى وهي قاعدة "لا ضرر ولا ضرار"، وهي من أهم القواعد في الفقه الإسلامي، حيث يدخل فيها ما يتعلق بالضّرورات الخمس، وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال[3].

معنى القاعدة: أنّه يجب رفع الضّرر وإزالة آثاره[4]، لأنّ الضّرر ظلم وعدوان ومحرَّمٌ شرعاً، لذلك وجب النهي عنه حتى لا يقع، ووجوب رفعه أيضاً إذا وقع[5]، ويجب تحمل تبعاته بعد الوقوع، وهذا هو العدل الذي جاءت به الشّريعة الإسلاميّة السّمحاء التي ترد الحقوق لأصحابها وترفع الظلم عن المظلومين.

ويرجع أصل هذه القاعدة إلى النصوص الشرعية الآتية:

1. قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا﴾[6].
2. قوله تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾[7].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص476.

(2) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص112؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص72؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص982؛ الباحسين، القواعد الفقهيّة، ص195؛ الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص197.

(3) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص163.

(4) السرحان، القواعد الفقهيّة وأثرها في إثراء التشريعات الحديثة، ص52.

(5) زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص86.

(6) سورة البقرة، الآية231.

(7) سورة الأعراف، الآية56.

ووجه الدلالة من الآيتين الكريمتين: هو تحريم الضّرر والإضرار باعتباره اعتداء يحرمه الله سبحانه وتعالى، وأنّه فساد في الأرض ينافي الإصلاح الذي تدعو إليه الشريعة.

ومن السنّة النبويّة المطهّرة:

1. أخرج الحاكم في مستدركه عن أبي هريرة –رضي الله عنه– أن النبي –صلى الله عليه وسلّم– قال: "لا ضرر ولا ضرار "[1].

ووجه الدلالة من الحديث الشريف: أنّ الشرع المطهر لا يجيز إيقاع الضرر بالآخرين، ولا مقابلة الضّرر بالضرر؛ لأنّ الضّرر ظلم وعدوان ولا يحل لمسلمٍ أن يضر أخاه المسلم بقولٍ أو فعل".

2. ما أخرج البخاري في صحيحه عن ابن سيرين عن عبدالرحمن بن أبي بكرة عن أبيه، أنّه –صلى الله عليه وسلم– قال: "فإنّ دماءكم وأموالكم بينكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا"[2].

ووجه الدلالة: هو تحريم الاعتداء على النفس والمال والعرض وهو ضرر لا يقرّه الشرع والعقل أيضاً.

التطبيقات:

لو قال: بعت منك هذين العبدين بألف درهم، فقال المشتري: هذا العبد وأشار إلى واحد معين لا ينعقد البيع؛ لأنّ القبول في أحدهما تفريق الصفقة على البائع، والصفقة إذا وقعت من البائع لا يملك المشتري تفريقها؛ لأنّه لو ثبت للمشتري حق تفريق الصفقة لقبل في الجيد دون الرديء، فيتضرر به البائع، لأنّه من عادة التجار ضم الرديء للجيد ترويجاً له، أما إذا قبل البائع بالتفريق فلا مانع من إتمام الصفقة[3].

---

(1) أخرجه الحاكم في المستدرك على الصحيحين، وصحّحه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة، في الحدود والمعاملات، حديث رقم (1712)، ص304، ط1، (1425هـ/2004م)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

(2) البخاري، صحيح البخاري، كتاب العلم، باب قول النبي –صلى الله عليه وسلم–: "ربَّ مبلغٍ أوعى من سامعٍ"، حديث رقم (67)، ص30.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص476، 477.

2.5.4 "لا ضرر ولا ضرار"[1]:

معنى القاعدة:

هذه القاعدة أصلها حديث نبويٌ شريف، ويعني أنه لا يجوز الإضرار ابتداء، فلا يجوز لشخصٍ أن يضرّ آخر في ماله أو نفسه؛ لأنّ الضّرر ظلم والظلم محرمٌ شرعاً، وكذلك لا يجوز مقابلة الضّرر بالضّرر، فقد نهى عنه الشّرع وبخاصّة في الأموال؛ لأنّه إتلاف لا فائدة منه، ويأثم فاعله، فلا يجوز إتلاف مال المتلف مثلاً، ولكن يرجع عليه بالتعويض[2].

وهذه القاعدة من أركان الشّريعة الإسلاميّة، وتشهد لها عموم نصوص الكتاب والسنّة، فهي أساس منع الفعل الضّار، وترتيب نتائجه في التعويض المالي أو العفو، كما أنها سند لمبدأ درء المفاسد[3].

وأصل القاعدة الحديث نفسه الذي أخرجه الحاكم في المستدرك وقد ورد مرسلاً وموصولاً عن أبي سعيد الخدري، وعبدالله بن عباس وعبادة بن الصامت، وعائشة وأبي هريرة وجابر بن عبدالله وثعلبة بن ملك، أنّه –صلى الله عليه وسلم– قال: "لا ضرر ولا ضرار "[4].

ودلالة الحديث الشريف: واضحة في نفي الضّرر وهو ضد النفع ابتداءً، كذلك منعه قبل وقوعه؛ لأنّه إتلاف لا فائدة منه، ولا يجوز مقابلة الضّرر بالضّرر وبخاصة الأموال.

التطبيقات:

لهذه القاعدة تطبيقات كثيرة منها:

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص520.

(2) زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلاميّة، ص82.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص978.

(4) رواه الحاكم في المستدرك على الصحيحين، وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة، في كتاب الحدود والمعاملات، حديث رقم(1712)، ص304، ط1، (1425هـ/2004م)، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

أنّه لا يجوز أن يهب الوصي مال الصغير من غيره بغير عوض؛ لأنّه فيه ضرر محض للصّغير، ولا يجوز التصدق به كذلك، ولا يوصي به؛ لأنّ هذا كله فيه ضرر محض بمال الصغير، فالمطلوب من الوصي المحافظة على مال الصغير لا إهداره[1].

المستثنيات:

1. هذه القاعدة مقيدة إجماعاً بغير ما أذن به الشّرع المطهر من الضّرر كالقصاص والحدود وسائر العقوبات كالتعازير؛ لأنّ درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح، وهذه العقوبات شرعت أيضاً لدفع الضّرر، وهذا من حكمة الشّرع، وكما أنّ الجواز الشّرعي ينافي الضمان، فلا ضمان على الجلاّد أو القاص؛ لأنّه عمل يقرّه الشّرع، ومأذون فيه ولا يعتبر إضراراً من الناحية الشرعيّة؛ لأنّه يؤدي إلى حفظ الضّرورات الخمس[2].
2. يحق للقاضي أن يقرض مال اليتيم أو يعطيه لمن يتجر به؛ لأنّ القاضي يختار من الناس أوثقهم حفاظاً لمال اليتيم، وله أيضاً ولاية التفحّص عن أحوال النّاس؛ لأنّه صاحب ولاية وسلطة، لا تتوافر لغيره من النَّاس وحتى ينمِّي أموال الأيتام فلا تأكلها النّفقة والصّدقة[3].

6.4 قواعد اليقين والبدل:

1.6.4 "الثابت باليقين لا يزول بالشك"[4]:

صيغ أخرى للقاعدة:

"ما يثبت بيقين لا يرتفع إلاّ بيقين"[5].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص520، 521.

(2) المصدر نفسه، ج6.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص521.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص24، 50.

(5) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص51.

"اليقين لا يزول بالشك"[1].

تعدّ هذه القاعدة الفقهيّة من أكثر القواعد الكبرى تطبيقاً، وتدخل في غالب أبواب الفقه، ويقوم عليها أحد مصادر الفقه وهو الاستصحاب[2].

وقال عنها السيوطي: "اعلم أنّ هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه"[3].

ويقصد باليقين: "الاعتقاد الجازم والعلم الذي لا شكّ فيه"[4].

وأمّا الشك: فهو "التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر"[5].

ومعنى القاعدة: أنّ ما كان ثابتاً متيقناً، لا يرتفع بمجرد طروء الشّك عليه؛ لأنّ الأمر الثابت بيقين لا يزيله ما هو أضعف منه، بل ما كان مثله أو أقوى منه[6].

ويرجع أصل هذه القاعدة الفقهيّة إلى النصوص الآتية:

1. قوله تعالى: ﴿**وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا**﴾[7].

2. وقوله تعالى: ﴿**إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ**﴾[8].

ووجه الاستدلال من الآيتين الكريمتين: هو إنكار الله عزّ وجل على المشركين اعتمادهم على الظنّ الذي لا يوصل للعلم اليقيني، وأنّ هذا الظن المشكوك فيه لا يرتفع بحيث يطمس الحق.

ومن السنّة النبويّة:

---

(1) السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد الحنفي، المبسوط، تحقيق: محمد حسن، ط3، (2009م)، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، ص121؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص79؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص71.

(2) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص127.

(3) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص72.

(4) قلعه جي، محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، ط2، (1427هـ/2006م)، دار النّفائس، بيروت، لبنان، ص484.

(5) الجرجاني، معجم التعريفات، ص110.

(6) الندوي، القواعد الفقهيّة، ص363.

(7) سورة يونس، الآية36.

(8) سورة النجم، الآية23.

1. ما أخرجه البخاري في صحيحه عن عبَّاد بن تميم، عن عمه، أنّه شكا إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– الرجل الذي يخيل إليه أنّه يجد الشيء في الصلاة، فقال –صلى الله عليه وسلم–: "لا ينفتل حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً"(1).

عندما سأل رجل الرسول –صلى الله عليه وسلم– أنه يجد الشيء في الصلاة فردّ عليه الرسول أن لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً.

ووجه الاستدلال من الحديث الشريف: أنّ مجرد شك الرجل لا يخرجه من الطهارة إلى الحدث، بل لا بدّ من التيقن بشيءٍ محسوس وملموس واضح كالصوت أو الرائحة.

2. وما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "إذا شكّ أحدكم في صلاته فلم يدرِ كم صلّى أثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك وليبنِ على ما استيقن"(2).

ودلالة الحديث واضحة في نفي الشك، والبناء على اليقين الذي استقرّ في نفس المصلي في عدد الركعات.

ومن جهة العقل: أنّ العقل يعد اليقين أقوى من الشك؛ لأنّ اليقين حكمٌ قطعيٌ جازم ثابت، فلا ينهدم بالشك الطارئ، والأضعف لا يهدم الأقوى(3).

التطبيقات:

لو اشترى عبداً فاختفى بعد العقد قبل القبض من المشتري يبقى العقد قائماً في هذه الحالة؛ لأنّ العقد المنعقد بيقين يبقى لتوهم الفائدة، فقد يظهر العبد، فيتم عقد البيع، فالعقد الثابت بيقين لا ينهدم بشكٍ طارئ(4).

---

(1) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الوضوء، باب لا يتوضأ من شكّ حتى يستيقن، حديث رقم(137)، ص46.

(2) مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له، حديث رقم(571)، ص137.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص967.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص24.

2.6.4 "يُصار إلى البدل إذا تعذّر الأصل"[1]**:**

صيغ أخرى للقاعدة:

"إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل"[2].

"الخلف لا يصار إليه إلاّ عند العجز عن الأصل"[3].

"إذا بطل الأصل يصار إلى البدل"[4].

معنى القاعدة: هذه القاعدة الفقهيّة تعدّ من قواعد دفع الحرج والتخفيف عن الناس، فلا يطالب الإنسان فوق طاقته، وهذا من سماحة الشّريعة الإسلاميّة، فإذا كان الأصل الذي يلزم أداؤه متعذراً يصار إلى البدل، أما ما دام الأصل ممكناً فلا يصار إلى البدل، وكذلك الخلف لا يصار إليه إلاّ عند عدم القدرة أو العجز عن أداء الأصل[5].

والأصل المقصود في القاعدة: هو ما كان من أحكام العزيمة فيكون أداؤه عين الواجب، كالماء للوضوء، فإذا تعذّر الماء يصار إلى البدل، وهو التيمم بالتراب، رخصةً من الله تعالى[6].

وأصل هذه القاعدة: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيْدَاً طَيِّبَاً﴾[7].

ووجه الاستدلال من الآية الكريمة: أنّها تدلّ بمنطوقها على أنّ الله سبحانه وتعالى أعطى بدل فقد الماء الذي هو الأصل في الطّهارة ببدله وهو التيمم بالتراب الطاهر، تخفيفاً ودفعاً للحرج عن الناس.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص34.

(2) الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر، المنثور، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، ط1، (1402هـ/1982م)، مؤسسة الفليح، الكويت، ج1، ص116؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص287؛ الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ط1، (1427هـ/2006م)، دار الفكر، دمشق، سوريا، ص518.

(3) الزركشي، المنثور، ج1، ص219.

(4) الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص287.

(5) المصدر نفسه، ص287.

(6) زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص232.

(7) سورة النساء، الآية43.

التطبيقات:

إذا عُقد عقد الإجارة في بداية الشهر اعتبر الهلال في ذلك العقد؛ لأنّه الأصل، أمّا إذا كان العقد على الإجارة في أثناء الشهر، تعتبر بالأيام، لأنها بدل لتعذر الأصل وهو الهلال، فيكون الشهر ثلاثون يوماً[(1)].

وهناك بدائل كثيرة شرعت تخفيفاً عن الناس عند عدم القدرة على الإتيان بالأصل كالأموال غير المثلية، أو الإطعام عند عدم القدرة على الصيام وغيرها.

7.4 قواعد في الملكيّة:

1.7.4 "اختلاف الملك بمنزلة اختلاف العين"[(2)]:

صيغة أخرى للقاعدة:

"تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات"[(3)].

معنى القاعدة:

إنّ تبدّل سبب تملك شيءٍ ما، فإنّ ذلك الشيء يعتبر متبدلاً حكماً، ولو لم يتبدل حقيقة، وذلك لأنّ أسباب التملك متعددة وإن كان المالك شخصاً واحداً[(4)].

دليل القاعدة: ما أخرج مسلم في صحيحه بسنده عن أنس بن مالك –رضي الله عنه– قال: أدت بريرة إلى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– لحماً تصدق به عليها، فقال –صلى الله عليه وسلم–: "هو لها صدقة ولنا هدية"[(5)].

ووجه الاستدلال من الحديث الشريف: أن قبول الرسول –صلى الله عليه وسلم– اللحم من بريرة كهدية مع أنه في أصله صدقة؛ لأنّ القبض من المتصدَّق عليه أصبح

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص534.

(2) المصدر نفسه، ج7، ص84.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1027؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهيّة، ص467؛ زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص164.

(4) البورنو، موسوعة القواعد الفقهيّة، ص345.

(5) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب إباحة الهدية للنبي وبني هاشم، حديث رقم(1074)، ص257.

مالكاً له، ومن ثمّ يصبح إعطاء بريرة هذا اللحم إلى الرسول –صلى الله عليه وسلم– على سبيل الهدية؛ لأنّ الصدقة لا تحل للرسول –صلى الله عليه وسلم–، وهذا يبين زوال صفة الصدقة عنها لتبدّل سبب الملك، فبريرة كان سبب تملكها صدقة، أما الرسول –صلى الله عليه وسلم– فسبب تملكه هو الهدية.

التطبيقات:

لو خرج المبيع من ملك المشتري، فاشتراه البائع من المالك الثَّاني بأقلّ مما باعه قبل نقد الثمن جاز، وذلك لخروج المبيع عن ملك المالك الأوّل، ولأنّ اختلاف الملك بمنزلة اختلاف العين، وبالتالي يمنع من تحقق الربا[1].

2.7.4 "الإبراء لا يصحّ إلاّ بالقبول"[2]:

صيغة أخرى للقاعدة:

"ليس لأحدٍ تمليك غيره بلا رضاه"[3].

معنى القاعدة:

إنّ إبراء الشخص من دينه أو هبته أو تمليكه شيئاً ما يبطل إذا لم يرضَ بذلك، فيرد الإبراء وتبطل الهبة برد المدين أو الموهوب له، وكذلك يبطل الوقف على شخص معين برد الموقوف عليه؛ لأنّ تمليك الغير يشترط له القبول والرضا[4].

وقال الكاساني: "والإبراء إسقاط، وإسقاط الحق بعد وجود سبب الوجوب جائز"[5].

وعبّر عن ذلك ابن نجيم بقوله: "ولا يدخل في ملك الإنسان شيئاً بغير رضىً إلاّ الإرث اتّفاقاً"[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص84.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص38.

(3) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1088.

(4) المصدر نفسه، ج2، ص1088.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص38.

(6) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص299.

التطبيقات:

إذا قال رجلٌ لغيره: اعتق عبدك عني على ألف درهم، فإن قبل جاز، أو قول الرجل: حططت عنك الأجرة أو بعضها أو وهبتك هذه الدابة، فإن قبل جاز ذلك[1].

المستثنيات:

يستثنى من هذه القاعدة، إذا كان التمليك بحكم الشرع فلا يشترط له الرضا والقبول، كما في الإرث والتولد من المملوك[2].

8.4 قواعد في النيّة والغلبة:

1.8.4 "العبرة للمعنى لا للصورة"[3]:

صيغة أخرى للقاعدة:

"العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني"[4].

هذه القاعدة الفقهيّة متفرّعة عن قاعدة فقهيّة كبرى هي: "الأمور بمقاصدها"، وتعني أن أعمال الشخص وتصرفاته القوليّة والفعليّة، تختلف نتائجها وأحكامها الشرعيّة، باختلاف مقصود الشخص من تلك التصرفات[5].

معنى القاعدة:

إنّ النيّة: وهي القصد مطلقاً ومحلها القلب، أو الإرادة المتوجّهة نحو الفعل، وذلك لابتغاء رضا الله تعالى وامتثال حكمه[6]، هي مدار الحكم على تصرفات الشخص ثواباً وعقاباً، وكذلك عقود الشخص تبنى على مقاصدها وأغراضها لا على ألفاظها، كما أنّ النيّة المجرّدة والتي لا يرتبط بها قولٌ، أو فعل، لا يترتب عليها حكم شرعي،

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص38، 39.

(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1088.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص468؛ الموصلي، الاختيار، ج2، ص40.

(4) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص331؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص966؛ زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص19.

(5) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص965.

(6) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص45.

فمن نوى طلاق زوجته لا يقع إلاّ إذا تلفّظ بذلك، أو تصرّف تصرّفاً يدلّ على ذلك، ومن قال لآخر: وهبتك هذه الفرس بمئة دينار، فقال الآخر: قبلت، كان هذا العقد بيعاً، وإن كانت الصيغة بلفظ الهبة(1)، وسبب ذلك وجود معنى البيع فيها دون التّلفظ به وهو المعتبر في مثل هذه العقود(2).

دليل القاعدة:

يرجع أصل هذه القاعدة إلى ما أخرجه البخاري في صحيحه عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– قال: سمعت رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: قال: "إنّما الأعمال بالنيّات"(3).

أو كما أخرجه مسلم في صحيحه عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– قال: قال –صلى الله عليه وسلم–: "إنّما الأعمال بالنيّة"(4).

ووجه الدلالة من الحديث الشريف: هو أنّ مدار الحكم على الأعمال هو نية الشخص من ذلك العمل أو القول، ويترتب على ذلك عقوده وتصرّفاته وسائر معاملاته ولو اختلفت ألفاظه.

التطبيقات:

1. قد يقع الإيجاب والقبول بألفاظ أخرى مثل: أن يقول البائع خذ هذا الشيء بكذا، أو يقول هو لك بكذا، فيقول المشتري أخذت، أو رضيت، أو هويت، ونحو ذلك؛ لأنّ العبرة للمعنى لا للصورة، وهذه الألفاظ تدلّ على البيع وهو مبادلة المال بالمال، فتؤدي هذا المعنى وهو المعتبر في هذه العقود(5).

---

(1) زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص77؛ زيدان، الوجيز، ص19، ص20.

(2) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص5.

(3) البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدءُ الوحي إلى الرسول –صلى الله عليه وسلم–، حديث رقم(1)، ص9.

(4) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب قوله "إنما الأعمال بالنيّة"، حديث رقم(1907)، ص500.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص468.

2. اعتبار "الإقالة" بيعاً لوجود معنى البيع فيها، فأعطيت حكم البيع حتى أن أبا يوسف عدّها بيعاً، وأبو حنيفة عدّها بيعاً في حقٍّ ثالث[1]، وتعرّف الإقالة: بأنّها رفع العقد، سواء كان بيعاً أم إجارة أو غيره من العقود عند الحنفيّة[2].

2.8.4 "العبرة للغلبة"[3]:

صيغ أخرى للقاعدة:

"الحكم للغالب"[4].

"النادر ملحق بالعدم"[5].

"العبرة للغالب الشائع لا النادر "[6].

تعدّ هذه القاعدة: مقيّدة لقواعد العرف وهو اشتراط الإطراد والغلبة حتى يمكن اعتبار العرف والعمل به.

معنى القاعدة:

إنّ الأمر المنظور إليه في ترتيب الأحكام هو الأمر الذي أصبح معلوماً وذائعاً بين النّاس، وكثير الحدوث، بينما لا ينظر للأمر النادر قليل الحدوث، ولذلك يحكم بالبلوغ لمن له من العمر خمس عشرة سنة، لأنّه العمر الشّائع للبلوغ، وإن كان البعض لا يبلغ إلاّ في السادسة عشرة أو الثامنة عشرة، إلاّ أنّه نادر وقليل فلا يعوّل عليه[7].

وهذه القاعدة: تصحّ أن تكون أصلاً في الشّريعة وهو اعتبار الغالب وتقديمه لبناء الأحكام الشرعيّة، لا الحكم على النّادر فهو كالمعدوم[8].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص77.

(2) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: أحمد عزو وعناية، دار إحياء التراث العربي، ط1، (1422هـ/2002م)، بيروت، لبنان، ج6، ص150.

(3) المصدر نفسه، ج7، ص76.

(4) المصدر نفسه، ج7، ص76.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص104.

(6) الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، ص235؛ زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص678.

(7) زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة، ص107.

(8) شبير، القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة، ص268؛ القرافي، الفروق، ج3، ص1037.

التطبيقات:

الدراهم المضروبة ينظر إلى كمية الفضة والنحاس فيها، فإذا كانت الفضة هي الغالبة، بأن كانت أكثر من ثلاثة أرباعها، اعتبرت هذه الدراهم فضة، فلا يجوز بيعها بالفضة إلا مثلاً بمثل يداً بيد، حتى لا يتحقق الربا، ففي هذه الحالة تصبح الدراهم والفضة جنساً واحداً، أما إذا كان النّحاس هو الغالب اعتبرت هذه الدراهم نحاساً لا فضة، فيجوز بيعها بالفضة متفاضلاً إذا كان يداً بيد؛ لأنّهما جنسان مختلفان(1).

والأصل في ذلك ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: قال –صلى الله عليه وسلم–: "الذّهب بالذهب، والفضّة بالفضة، والبرّ بالبرّ، والشّعير بالشّعير، والتّمر بالتّمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فقد أربى"(2).

ووجه الاستدلال: يدلّ الحديث بمنطوقه أنّ الأنواع السّابقة لا تباع بجنسها إلاّ إذا كانت متماثلة متساوية، فأي زيادة في أي صنف منها مع جنسه يعتبر ربا فضل، أمّا في حالة اختلاف الأجناس يجوز التفاضل إذا كان يداً بيد.

9.4 قواعد فقهيّة متفرقة:

1.9.4 "البقاء أسهل من الابتداء"(3):

صيغة أخرى للقاعدة:

"يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء"(4).

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص76.

(2) مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، حديث رقم(1588)، ص405.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص351؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1016.

(4) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص122؛ الحموي، غمز عيون البصائر، ص156؛ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1017.

معنى القاعدة:

إنَّ ما لا يصحّ ابتداءً قد يصح بقاءً، أي خلال الأمر أو أثناءه[1]، فيمكن أن يغتفر اختلال بعض شرائط العقود في أثنائها لا في حال ابتدائها أو انعقادها[2]؛ لأنّ البقاء أسهل من الابتداء ويتسامح به عادةً.

التطبيقات:

لو تقايل البائع والمشتري والعينان قائمتان، ثمّ هلك أحدهما بعد الإقالة قبل الرد، لا تبطل الإقالة ولو هلك أحد العينين قبل الإقالة لا تصح؛ لهلاك محل العقد[3].

2.9.4 "الأصل بقاء ما كان على ما كان"[4]:

ومقصود القاعدة: هو اعتبار الحكم الثابت في وقت ما مستمراً في سائر الأوقات، حتى يقوم الدليل على خلافه، وهي من القواعد التي يقوم عليها الاستصحاب[5]، وباعتبار "الاستصحاب"[6] دليلاً من الأدلة التفصيليّة ويؤخذ به.

معنى القاعدة:

إن ما كان محكوماً له بحكم يبقى على ذلك الحكم ما لم يرد دليل شرعي يفيد تغيير ذلك الحكم، أو نقله إلى حكم آخر، فما كان حلالاً يبقى حلالاً إلى أن يرد دليل على حرمته، وما كان حيّاً يبقى حيّاً حتى يرد دليل على وفاته[7].

---

(1) الندوي، القواعد الفقهية، ص435.

(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1016.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص351.

(4) المصدر نفسه، ج7، ص188.

(5) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص968.

(6) وهو بقاء حكم الأصل الثابت بالنصوص حتى يقوم الدليل منهما على تغيير ذلك الحكم الثابت لحكم آخر، انظر: بني أحمد، خالد علي سليمان، مخالفات الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في الأحوال الشخصية والمعاملات، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 1426هـ، 2006م، ص45.

(7) الروكي، قواعد الفقه الإسلامي، ص189.

التطبيقات:

إذا اختلف البائع والمشتري في هلاك المبيع، فقال البائع: هلك بعد القبض ولي عليك الثمن، فقال المشتري: هلك قبل القبض ولا ثمن لك عندي، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنّ ظاهر الحال يوافق قول المشتري، وهو أن المبيع على ضمان البائع قبل التسليم حتى يثبت التسليم وهو متمسّك بالأصل الظاهر أي بقاء ما كان على ما كان، فالقول قوله، ولأنّ البائع متمسّك بخلاف الظاهر، فظاهر الحال أن الملك في يد صاحبه[1].

أما إذا أبرز أحدهما بينته أو قرينة قاطعة نأخذ بها، كالشهود أو البينة الخطيّة.

3.9.4 "الحرمة الثابتة حقّاً للشرع لا تسقط برضا العبد"[2]:

معنى القاعدة:

أنّ ما ثبت حقّاً للشرع لا يمكن للعبد إسقاطه أو الرجوع عنه، أو الزيادة أو النقصان فيه، ومن ذلك الحدود، كحد السرقة، والزنا، والقذف، فلا يملك العبد إسقاطها أو تخفيفها أو الزيادة أو النقصان فيها؛ لأنّها ثبت حقاً للشرع، وجاءت لرفع الفساد والضّرر عن الناس، وتحقيقاً للنفع لهم، وكذلك المحرمات كالربا[3].

وأصل القاعدة:

ما أخرجه مسلم في صحيحه عن عائشة –رضي الله عنها– أنّ امرأة من بني مخزوم سرقت متاعاً لجارتها، فرفع الأمر للرسول –صلى الله عليه وسلم– فلما قامت البيّنة على سرقتها أمر –عليه الصلاة والسلام– بقطع يدها وإقامة الحد عليها، فعلم بنو مخزوم بذلك وشق عليهم الأمر لمكانتهم في قريش، وخشيتهم أن يعيروا بها.

فقالوا من يكلم رسول الله بشأنها: فقالوا: ما لكم إلاّ أسامة بن زيد حِبُّ حبّ رسول الله –صلى الله عليه وسلم–، فكلم أسامة رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فغضب

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص188.

(2) المصدر نفسه، ج7، ص190.

(3) المصدر نفسه؛ زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص337.

الرسول –صلى الله عليه وسلم– وقال: "أتشفع يا أسامة في حدٍّ من حدود الله؟ وأيم والله لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها؟"[1].

دلالة الحديث: دلّ الحديث بمنطوقه أنّ الشفاعة في الحدود لا تجوز؛ لأنّه حق الله، وحق الله أو الشرع يفسّر بحق المجتمع او الجماعة، فلا يجوز الشفاعة فيه ولا إسقاطه، فالإنسان الواحد لا يمكن أن يسقط حق جميع الناس، فالأمر جداً خطير؛ لأنّه يتعلق بالحدود وهي عقوبات مقدرة شرعاً وجبت حقاً لله تعالى؛ حفظاً لأمن المجتمع واستقراره وصيانة لحرماته، وعلى ذلك لا يجوز فيها الزيادة ولا النقصان ولا العفو أو الفداء، وبذلك تحفظ الحقوق ويسود الأمن المجتمع.

وعبّر عن ذلك ابن نجيم بقوله: "وأما حقوق الله تعالى فلا تقبل الإسقاط من العبد"[2].

التطبيقات:

ومثال ذلك حرمة الربا، فإنها ثبت حقاً للشّرع، فلو تراضى البائع والمشتري على رد المبيع بعد الإقالة دون الزّوائد التي أصلاً لم يفرض لها ثمن كانت الزّوائد رباً[3]، وكذلك الرَّشوة لو تراضى الراشي والمرتشي فهذا لا يغير من ثمن حرمتها شيئاً.

4.9.4 "التابع تابع"[4]:

معنى القاعدة:

إنَّ التابع لا يفرد بالحكم، بل يأخذ حكم الأصل[5]، وكذلك يسقط بسقوط الأصل، ومن ذلك أن الحمل يدخل في بيع الأم تبعاً لها ولا يفرد بالبيع[6].

---

(1) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، حديث رقم(1688)، ص439.

(2) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص273.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص191.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص547؛ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص153؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص102؛ الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، ص253.

(5) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص153.

(6) المصدر نفسه، ص153؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص102.

والأصل في ذلك، أنّ ما لا يصحّ إفراده بالعقد لا يصحّ استثناؤه من العقد أيضاً[1]، وكذلك كل ما دخل في المبيع تبعاً لا يقابله شيئاً من الثمن[2].

وأصل هذه القاعدة: قوله تعالى: ﴿أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ﴾[3].

ووجه الاستدلال من الآية الكريمة: أنّ الله عزّ وجلّ جعل هؤلاء الرجال تابعين للنساء؛ كونهم لا يحتجب عنهم، فيأخذون حكم النساء لا الرجال.

ومن السنّة النبويّة المطهّرة:

1. ما أخرجه البخاري في صحيحه عن عبدالله بن عمر –رضي الله عنهما– أنّ النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "من باع نخلاً قد أبرت فثمرها للبائع إلاّ أن يشترط المبتاع"[4].

ووجه الاستدلال من الحديث الشريف: أنّ الرسول –صلى الله عليه وسلم– جعل الثمر بعد تأبيره للبائع لا للمشتري؛ لأنّ التأبير كان على ملك البائع وليس على ملك المشتري، فهو تابع للبائع لا للمشتري.

2. واخرج الترمذي في سننه عن أبي هريرة أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال: "ذكاة الجنين ذكاة أمه"[5].

ووجه الاستدلال: أنّ الجنين تابعٌ لأمّه في الحقيقة فيتبعها في الحكم أيضاً، ولذلك تعتبر ذكاة أمه ذكاةً له، فيجوز أكله دون ذكاة.

التطبيقات:

1. من اشترى شاةً أو دابةً دخل الحمل في البيع تبعاً ولا حصة له من الثمن[6]، كسائر أطرافها.

---

(1) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص32.

(2) الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج3، ص40.

(3) سورة النور، الآية31.

(4) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب من باع نخلاً قد أُبرت، حديث رقم(2204)، ص448.

(5) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في ذكاة الجنين، حديث رقم(1496)، ص350، وقال: حسن صحيح.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص547.

2. من اشترى أرضاً فيها شجر، فإذا لم يسمَّ له حصة من الثمن دخل في البيع تبعاً، ولو هلك بآفةٍ سماوية، لا ينقص من الثمن شيئاً، أمّا إذا سمّى له ثمناً فإنّه أصبح غير تابع، وتنقص حصته من الثمن، والمشتري بالخيار إن شاء أخذ الكل بجميع الثمن، وإن شاء ترك لتفرق الصفقة(1).

المستثنيات:

1. مقصود القاعدة: أنّ التابع هو ما كان جزءاً أو كالجزء، بحيث لا يصحّ أن يكون محلاً للعقد بمفرده، أمّا إذا أمكن الانتفاع به بمفرده، وهو مال متقوم فيجوز بيعه وإفراده، ولذلك يجوز بيع المفتاح دون قفله، والرسن دون دابته؛ لأنّ كلاًّ منهما يصحّ أن يكون محلاً للعقد بمفرده(2).

2. إذا اشترى عبداً وله مال فإن ماله لا يدخل في البيع، ويكون للبائع إلاّ أن يشترط المبتاع(3)؛ لأنّ العبد وما في يده لمولاه، ولأنّه مملوك لا يقدر على شيء، وقال الكاساني: "لأنَّ العبد ملكُ المولى، وكسب المملوك للمالك"(4).

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص547.

(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص1020.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص555.

(4) المصدر نفسه، ج5، ص520.

الفصل الخامس
الضّوابط الفقهيّة في البيع والإجارة

1.5 الضّوابط الفقهيّة في البيع:

1.1.5 "لا ينعقد بيع المعدوم، وما له خطر العدم"(1):

المعنى:

هذا الضّابط بيّن أنّ من شروط انعقاد البيع أن يكون المعقود عليه (المبيع)، موجوداً وقت العقد، فإن كان المبيع معدوماً لا ينعقد البيع؛ وذلك لوجود الغرر وعدم القدرة على تسليم المعقود عليه، فيؤدي ذلك إلى المنازعة بين البائع والمشتري، فالمعقود عليه يجب أن يكون متحققاً وقت العقد، ومالاً متقوماً؛ لأنّ عقد البيع عقد معاوضة ومبادلة مال متقوم بمال متقوم، والمعدوم وماله خطر العدم لا يكون مالاً.

وعبّر عن ذلك الكاساني بقوله: "وأما المعدوم فلا يحتمل العقد أصلاً"(2).

الدليل: يرجع أصل هذا الضابط إلى:

1. ما أخرجه البخاري في صحيحه عن عبدالله بن عمر –رضي الله عنهما– أنّ الرسول –صلى الله عليه وسلم–: "نهى عن بيع حبل الحَبلة، وكان بيعاً يتبايعونه في الجاهليّة، فكان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها"(3).

وجه الاستدلال: هو تحريم هذا النوع من البيوع مثل حَبَل الحَبلَة، أو ناتج الناتج؛ لأنّه بيعٌ معدوم وقت العقد لا وجود له حقيقة، فقد يحصل وقد لا يحصل، فيقع الغرر، فلا يحصل المقصود من البيع وهو المبادلة والتمليك للمال، ثمّ أيضاً يؤدي إلى التنازع بين البائع والمشتري لعدم قدرة البائع على تسليم المبيع للمشتري.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص481، ج5، ص513.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص543.

(3) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الغرر وحَبَل الحبلة، حديث رقم (2143)، ص439.

2. ما أخرجه البيهقي في سننه عن ابن عباس –رضي الله عنهما– عن النبي –صلى الله عليه وسلم–: "أنّه نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم، وعن اللبن في الضرع، والسمن في اللبن"[1].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث بمنطوقه على حرمة هذه الأنواع من البيوع؛ لأنّ هذه البيوع مجهولة عند التعاقد، فقد يكون لا لبن في الضرع لانتفاخه مثلاً، ولا سمن في اللبن فهو في حكم المعدوم وقت العقد غير متحقق الوجود.

التطبيقات:

1. لا ينعقد بيع ناتج النّاتج مثل ولد ولد الناقة؛ لأنّه بيع معدوم وقت العقد غير موجود أو متحقق[2].
2. لا يجوز بيع الحمل؛ لأنّه له خطر العدم، فقد يكون الانتفاخ بدون حمل، وكذلك بيع اللبن في الضرع، لاحتمال الانتفاخ من مرضٍ أو نحوه[3].
3. لا يجوز بيع الثمر والزرع قبل ظهوره؛ لأنّهما معدوم[4].
4. ولا يجوز بيع الدقيق في الحنطة، ولا العصير في العنب؛ لأنّ ذلك بيع معدوم؛ لأنّه لا دقيق في الحنطة ولا زيت في الزيتون حتى تعالج بالدق أو نحوه، فيصبح منتجاً آخر[5].

---

(1) أخرجه البيهقي، السنن الصغرى، كتاب البيوع، باب ما يُنهى عنه من البيوع التي فيها غرر، عن عمر بن فروخ وليس بالقوي عن حبيب بن الزبير عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: في النهي أن يباع صوف على ظهر، أو سمن في لبن أو لبن في ضرع، حديث رقم (1934)، ج2، ص220؛ انظر: البيهقي، أبو بكر، أحمد بن الحسين، (ت458هـ)، تحقيق: بهجة أبو اطبيش، دار الجيل، بيروت، ط1، (1415هـ/1915م)، ج2، ص220.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص481.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص481.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص481.

(5) المصدر نفسه، ج6، 484. وللتوسّع في التطبيقات: انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص485، 486.

2.1.5 "بيع ما ليس بمال لا ينعقد"[(1)]:

المعنى:

يوضح الضّابط أن من شروط انعقاد البيع أن يكون المبيع مالاً متقوّماً؛ لأنّ البيع مبادلة مالٍ بمال متقوم، فهو عقد معاوضة، وما لا يتنفّع به الناس عادةً لا يصح بيعه، وبيع ما ليس بمال لا ينعقد[(2)]، لعدم توافر البدل في عقد المعاوضة.

ولذلك لا يجوز بيع الخمر والخنزير والميتة؛ لأنّها ليست أموالاً متقومة[(3)] من وجهة نظر الشرع[(4)].

وعبّر عن ذلك العيني بقوله: "ويشترط في العقد عوضان كل واحدٍ منهما مال، ليتحقق ركن البيع: وهو مبادلة المال بالمال، فيخرج بذلك بيع الميتة والدم والحر والريح والبيع مع نفي الثمن"[(5)].

وأصل هذا الضابط: ما أخرجه البخاري في صحيحه عن جابر عبدالله –رضي الله عنهما– أنّه سمع الرسول –صلى الله عليه وسلم– قال: "إن الله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام"[(6)].

ووجه الدلالة من الحديث: أنّ هذه الأعيان لا قيمة لها في الشرع ولا تعتبر مالاً متقوماً، فلا يصح التعاقد عليها، وقد جاء النهي للتحريم، ويؤكد ذلك نصوص القرآن الكريم كقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ المِيْتَةُ﴾[(7)].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص487؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، تحقيق: عبدالمجيد طعمه، ط2، (1428هـ/2007م)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج7، ص234.

(2) الموصلي، الاختيار، ج2، ص24.

(3) المال المتقوّم: هو ما حيز بالفعل، وجاز الانتفاع به شرعاً في حالة الاختيار، انظر: شلبي، محمد مصطفى، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، (د.ط)، (1403هـ/1983م)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ص334.

(4) الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعيّة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، (1417هـ/1996م)، ص404.

(5) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص201.

(6) البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، حديث رقم (2236)، ص455.

(7) سورة المائدة، الآية3.

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أنّ الميتة محرَّمة وكذلك أجزاء الميتة تكون أيضاً حراماً، فلا يجوز بيعها.

التطبيقات:

1. لا ينعقد بيع الميتة والدم؛ لأنّها ليست بمال، ولا ذبيحة المجوسي والمرتد والمشرك، لأنّها تعتبر ميتة، وبيع الميتة لا يجوز [1].

2. لا يجوز بيع النمل والعقرب وهوام الأرض؛ لأنّها خبائث لا ينتفع بها، فلا تكون مالاً فلا يجوز بيعها[2].

المستثنيات: يجوز بيع هوام الأرض والعقارب والأفاعي للضرورة في حالات البحث العلمي أو العلاج.

3.1.5 "ما كان حرام الانتفاع به شرعاً إلاّ للضّرورة لا يكون مالاً"[3]:

المعنى:

إنَّ الأموال غير المتقومة والتي قد يحتاجها الإنسان للضّرورة أو الاضطرار، لا تعدّ مالاً متقوماً، فهذا الانتفاع وقت الضّرورة لا يجعلها مالاً، ولذلك لا يجوز بيعها ولا التعامل بها في العقود.

التطبيقات:

لا يجوز بيع لبن المرأة في قدح عند الحنفية خلافاً للشافعية؛ لأنّه عندهم ليس بمال، فهو أجيز للضرورة لأجل تغذية الطفل وهو جزء من الآدمي، والآدمي بجميع أجزاءه مكرم ومحترم، وليس من الكرامة ابتذاله بالبيع والشراء[4].

وعملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آَدَمَ } [5].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص490.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص496، وللتوسع في التطبيقات: انظر: الموصلي، الاختيار، ج2، ص23-24.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص500.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص500.

(5) سورة الإسراء، الآية70.

ودلالـة الآيـة: أنّ البيـع يتنـافى مـع الكرامـة الإنـسانيّة؛ لأنّ فيـه امتهـان لكرامـة الإنسان.

أما إجازة بيع الرقيق سابقاً، فلم يكن لذات الإنسان بل لفوائده وماليته أي منافعه، فالإنسان لم يكن محلاً للبيع قديماً إلاّ بحلول الرق فيه[1]، وكان هذا الأمر جارياً في الجاهليّة، فجاء الإسلام، وحرر الرقيق بكثير من الأمور منها الكفارات وذلك بإعتاق الرقاب.

4.1.5 "أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة"[2]:

المعنى:

إن من شروط صحة عقد البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين، فإن كان أحدهما مجهولاً، جهالـةً تفضي إلـى المنازعة فسد عقد البيـع، فالجهالـة المفضية إلـى المنازعة مانعة من التسليم والتسلم، فلا يحصل المقصود من البيـع، أما إذا كانت الجهالة يسيرة لا تفضي إلى المنازعة جاز عقد البيع؛ لأنّها لا تمنع من التسليم.

وعبّر عن ذلك السرخسي بقوله: "إنّ الجهالـة إنّما تفسد العقد إذا كانت تفضي إلـى المنازعة"[3].

وقال الموصلي: "ولا بدّ من معرفة المبيع معرفةً نافيـةً للجهالـة، ولا بدّ من معرفة مقدار الثمن"[4].

ودليل ذلك:

1. مـا أخرجـه مسلم فـي صـحيحه عن أبـي هريـرة –رضـي الله عنـه– قـال: "نهـى رسول الله –صلى الله عليه وسلم– عن بيع الحصاة، وبيع الغرر"[5].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص500.

(2) المصدر نفسه، ج6، ص529.

(3) السرخسي، المبسوط، ج14، ص83.

(4) الموصلي، الاختيار، ج2، ص5.

(5) أخرجه مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، حديث رقم(1513)، ص385.

ووجـه الاسـتدلال: أنّ النهـي عـن هـذه البيـوع لوجـود الجهالـة المفضية للمنازعـة ولوجود الغرر فيها، فتؤدي إلى المنازعة فتمنع صحة العقد.

ولـذلك يجـب أن يكـون المبيـع والـثمن معلـومين صـفةً ومقـداراً لمنـع المنازعـة بـين المتعاقدين[1].

2. ما أخرجه الترمذي في سننه أنـه -صـلى الله عليه وسلم-: "نهى عن بيعين في بيعة"[2].

ووجـه الاسـتدلال: نهـي النبـي -صـلى الله عليـه وسـلم- جـاء لعدم معرفـة المبيـع معرفة تامة، مما يؤدي إلى الجهالة الفاحشة المؤدية إلى النزاع بين الطرفين، فكل بيعةٍ تعتبر عقداً مستقلاً عن الآخر.

التطبيقات:

1. إذا قال بعتك شـاةً من هذا القطيع أو ثوبـاً من هذه الثياب الأربعة فالبيع فاسد؛ لأنّ الشاة من القطيع والثوب من الثيـاب مجهول جهالـة مفضية إلـى المنازعة، لتفاحش التفاوت بين شـاةٍ وشـاة، وثـوب وثـوب، فيوجـب فساد العقد فيؤدي إلـى المنازعة بين البائع والمشتري[3].

2. إذا قـال بعتـك هـذا العبـد بقيمتـه فـالبيع فاسـد؛ لأنّـه جعـل ثمنـه قيمتـه، والقيمـة تختلف باختلاف المقومين، فكان الثمن مجهولاً[4].

---

(1) الشيخ نظام، الفتاوي الهندية، ج3، ص3؛ الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج4، ص282.

(2) الترمذي، سنن الترمذي، كتاب البيوع، باب النهي عن بيعتين في بيعة، ج3، ص532، قال: حسن صحيح.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص526، 530.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص532. وللتوسع في التطبيقات: انظر: الموصلي، الاختيار، ج2، ص6، 7، 8.

5.1.5 "شرط المضرّة لا يؤَثّر في عقد البيع"[1]:

المعنى:

يبين الضّابط أنّه إذا اشترط أحد العاقدين شرطاً يضر بالعاقد الآخر، وليس من أصل العقد، فإنّه لا يؤثّر في العقد، فالعقد جائز والشرط باطل؛ لأنّ الضّرر منفي ولا يصحّ شرعاً ولا عقلاً وعملاً بقاعدة "الضّرر يزال"، وهذا الشرط يخالف مقتضى العقد.

وأدلّة قاعدة "الضّرر يزال" وقاعدة "لا ضرر ولا ضرار" تصلح أن تكون أدلة لهذا الضّابط.

التطبيقات:

لو باع ثوباً على أنَّ يحرقه المشتري، أو داراً على أن يهدمها المشتري، فالبيع في هذه الحالات جائز والشرط باطل؛ لأنّه خارج عن مقتضى العقد ويضر بالمشتري[2].

6.1.5 "هلاك المبيع قبل القبض يوجب انفساخ العقد"[3]:

المعنى:

يوضح الضّابط أنّ المبيع إذا هلك كله بآفةٍ سماوية، قبل القبض من المشتري انفسخ البيع، فإذا هلك بفعل البائع يبطل البيع، ويسقط الثمن عن المشتري؛ لأنّه انفساخ للعقد، وانفساخ العقد يعني ارتفاعه من الأصل، كأن لم يكن، وإن هلك أيضاً بفعل المبيع نفسه، بأن كان حيواناً فقتل نفسه ينفسخ العقد أيضاً، لأنّ فعل الحيوان على نفسه هدر، أمّا إذا هلك المبيع بفعل المشتري فلا ينفسخ البيع، وعلى المشتري الثمن ويعتبر قابضاً للمبيع[4].

جاء في الفتاوى الهندية: "إذا أتلف المشتري المبيع في يد البائع، أو أحدث فيه عيباً يعتبر قابضاً له وفي ضمانه وعليه الثَّمن كاملاً"[5].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص12.

(2) المصدر نفسه، ج7، ص12.

(3) المصدر نفسه، ج7، ص179.

(4) المصدر نفسه ، ج7، ص180-183.

(5) الشيخ نظام، الفتاوي الهندية، ج3، ص23.

فأمّا إذا أهلك البائع نصف المبيع، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ بثمنه، وإن شاء ترك، وذلك لتفرق الصفقة.

التطبيقات:

1. إذا كان المبيع عبداً أو جاريةّ فقتلها البائع قبل القبض من المشتري، انفسخ عقد البيع لهلاك محل العقد[1]؛ لأنّ انفساخ البيع ارتفاعه من الأصل، كأن لم يكن أصلاً.
2. إذا كان المبيع حيواناً فجرح نفسه، لا ينفسخ البيع، ولا يسقط شيءٌ من الثمن؛ لأنّ جناية الحيوان على نفسه هدر، ونقصان الوصف لا يقابله شيءٌ من الثمن، ولكنّ المشتري بالخيار، إن شاء أخذ بكل الثمن، وإن شاء ترك، وذلك للتغير الذي حصل للمبيع[2].

7.1.5 "كل ما يوجب نقصان الثمن في عادة التجار نقصاناً فاحشاً أو يسيراً، فهو عيب يوجب خيار العيب وما لا فلا"[3]:

المعنى:

يوضّح هذا الضّابط معيار العيب عند التجار، وفي عرفهم أنّ ما ينقص ثمن المبيع سواء نقصاناً فاحشاً أو يسيراً فهو عيب، يوجب خيار العيب في عقد البيع، وما لا ينقص الثمن لا يعدّ عيباً، فلا يوجب الخيار؛ لأنّ التضرر يكون بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة، والمرجع إلى معرفته عرف أهله أي التجار[4].

ولأنّ العيوب كثيرة، منها ما ينقص القيمة، ومنها ما لا ينقص القيمة، فاعتبر نقصان القيمة المالية أساس العيب.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص104.

(2) المصدر نفسه، ج7، ص184.

(3) المصدر نفسه ، ج7، ص268، 270.

(4) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص102.

وعبّر عن ذلك العيني بقوله: "وإذا اطلع المشتري على عيبٍ في المبيع فهو بالخيار إن شاء أخذ بجميع الثمن، وإن شاء ردّه؛ لأنّ مطلق العقد يقتضي وصف السّلامة"[1].

التطبيقات:

1. أمراض الحيوانات تعتبر عيباً مثل العور والعمى والهرم، وكذلك الحبل في الجواري لا في البهائم؛ لأنّه في الجواري يعتبر نقصاً وفي البهائم زيادة، وذلك لنقصان المالية[2]، أما في الحيوانات فإنّه يزيد في المالية، باعتبار العيب هو ما ينقص في القيمة لا الزيادة[3].
2. ومن العيب، الهشم في الأواني، والتصدّع في البناء[4].

8.1.5 "الدّراهم والدّنانير أثمانٌ وما يقابلها مبيعٌ دائماً"[5]:

المعنى:

هذا الضّابط في كيفية تمييز معرفة الثمن عن المبيع في عقد البيع، فإذا كان أحد البدلين نقوداً (دراهم ودنانير)، فإنّ النقود دائماً هي الثمن وما يقابلها هو المبيع.

وعبّر عن ذلك السرخسي بقوله: "نوعٌ منها في العقد ثمن على كل حال وهو الدراهم والدنانير صحبها حرف الباء أو لم يصحبها، سواء كان ما يقابلها من جنسها أو من غير جنسها"[6].

ولقد فرّق الفقهاء بين المبيع والثمن، لما يترتب عليها من أحكامٍ، ومنها: أنّ وجود الثمن في ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحة العقد، وإنما يشترط ذلك في المبيع،

---

(1) العيني، البناية شرح الهداية، ج8، ص99.

(2) السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، ط3، تحقيق: محمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ج14، ص128.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص172.

(4) المصدر نفسه، ج7، ص270.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص168، 173.

(6) السرخسي، المبسوط، ج14، ص3.

والثمن يثبت في ذمّة المشتري ولا يثبت المبيع في ذمة البائع، واستبدال الثمن قبل القبض جائزٌ بخلاف المبيع، فإنّه لا يجوز، وهلاك المبيع يبطل العقد، أما هلاك الثمن فلا يبطله لثبوته في ذمة المشتري(1).

ومن المعروف أيضاً أنّ الثمن وسيلة والمبيع هو المقصود الأصلي من العقد.

وقال الكاساني: "ولو هلكت قبل القبض لا يبطل البيع؛ لأنّها وإن لم تكن في الوضع ثمناً، فقد صارت ثمناً باصطلاح النّاس، ومن شأن الثّمن أن لا يتعين بالتّعيين"(2).

التطبيقات:

إذا قال اشتريت منك هذه الحنطة بدرهم أو دينار إلى شهر، أو قال اشتريت منك بدرهم أو دينار إلى شهر بهذه الحنطة جاز ذلك، وكان الثّمن الدّراهم والدّنانير؛ لأنّها أثمان على كل حال وبأي شيءٍ قُوبلت(3).

9.1.5 "الرضا شرط لصحة عقد البيع"(4):

المعنى:

بيّن الضّابط أنّ الرضا شرطاً لصحة عقد البيع عند الحنفيّة، ولذلك لا يصحّ بيع المكره، إذا باع مكرهاً أو سلّم مكرهاً، لعدم الرضا(5).

والأصل في مشروعية الرضا: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ } (6).

---

(1) السرخسي، المبسوط، ج14، ص3، 4؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج7، ص234؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص168، 169، 170.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص176.

(3) المصدر نفسه، ج7، ص172. وللتوسع في التطبيقات انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص173، 174، 175.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص26، 266.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص26.

(6) سورة النساء، الآية29.

ووجه الاستدلال:

تدلّ الآية بمنطوقها على إجازة التجارة، وهي بمعنى البيع والشراء إذا كان ذلك ناشئاً عن رضا وقبول واختيار من كلا الطرفين.

ومن السنّة النبويّة:

1. ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة –رضي الله عنه– قال: "قال رسول الله –صلى الله عليه وسلم–: "من اشترى شاةً مصرَّاة فلينقلب بها، فليحلبها، فإن رضي حِلابِها أمسكها، وإلا ردّها ومعها صاعٌ من تمر "[1].

ووجه الاستدلال: أنّ الرسول –صلى الله عليه وسلم– أجاز رد الشاة المصرَّاة، وذلك لوجود العيب الذي يمنع رضا المشتري.

التطبيقات:

أفسد الإسلام بيوعاً كانت شائعةً في الجاهليّة، وذلك لانعدام رضا البائع أو المشتري على حدٍّ سواء، ومنها بيع المنابذة والملامسة والحصاة، فكان الرجلان يتساومان السّلعة، فإذا أراد أحدهما إلزام البيع نبذ السلعة إلى المشتري، فيلزم البيع رضي المشتري أم سخط، أو إذا لمس المشتري السلعة فإنّه يلزمه الشراء رضي أم لا، أو إذا رمى الحصاة فأي سلعة وقعت عليها لزمه شراؤها ولزم البائع بيعها رضي أم لا، وهذه البيوع أبطلها الإسلام[2].

10.1.5 "لا يجوز بيع المبيع المنقول قبل قبضه"[3]:

المعنى:

لا يجوز بيع المبيع "المنقول"[4] قبل القبض من المشتري، وذلك لأنّه بيع فيه غرر؛ لاحتمال هلاك المعقود عليه قبل قبضه[5]، ولا يحق للبائع بيعه قبل قبضه أيضاً[6].

---

(1) مسلم، كتاب البيوع، باب حكم بيع المصراة، حديثه رقم(1524)، ص387.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص27.

(3) المصدر نفسه، ج7، ص35، 170، 214.

(4) المنقول: ما يمكن تحويله من مكان إلى مكان سواء تغيّرت هيئته عند النقل أو لم تتغير، وضده العقار بالفتح وهو ما له أصل وقرار مثل الدار. انظر: زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص187؛ البركتي، محمد عميم الإحسان، التعريفات الفقهيّة، ط1، (1424هـ/2003م)، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ص149.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص35.

(6) الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ص16.

قال السرخسي: "ومن اشترى شيئاً فلا يجوز له أن يبيعه قبل أن يقبضه"[(1)].

وقد نهى الرسول –صلى الله عليه وسلم– عن بيع المبيع قبل قبضه، وذلك خوفاً من الهلاك، وبالتالي عدم القدرة على التسليم، فيؤدي إلى التنازع بين البائع والمشتري.

وكذلك جاء النهي عن بيع ما لم يقبض؛ لأنّه لم يدخل المبيع في ضمان المشتري، والأصل أن يدخل المبيع في ضمانه[(2)].

والأصل في مشروعية القبض ما أخرجه مسلم في صحيحه عن ابن عمر –رضي الله عنه– قال: "ابتعت طعاماً من طعام الصدقة، فربحت فيه قبل أن أقبضه، فأتيت الرسول –صلى الله عليه وسلم–: فذكرت ذلك له، فقال: "لا تبعه حتى تقبضه"[(3)].

ووجه الدلالة من الحديث: دلّ الحديث بمنطوقه على منع بيع الطعام قبل قبضه، لاحتمال هلاكه، فيؤدي إلى التنازع، وهذا الحكم عند الحنفيّة يسري على كل منقول، وليس مقصوراً على المكيل والموزون.

التطبيقات:

1. مثال ذلك الرقيق والثياب وكل منقول لا يجوز التصرف فيه وبيعه قبل قبضه ودخوله في ملك المشتري[(4)].
2. وينطبق هذا الحكم كذلك على المسلَّم فيه في عقد السلم، فلا يجوز بيعه قبل قبضه[(5)].

---

(1) السرخسي، المبسوط، ج12، ص201.

(2) العيني، البناية شرح الهداية، ج ، ص247، 248.

(3) مسلم، صحيح مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، حديث رقم(1526)، ص388.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص38.

(5) المصدر نفسه، ج7، ص40.

11.1.5 "أنّ ما لا يمكن تسليمه إلاّ بضرر يرجع إلى قطع اتصال ثابت بأصل الخلقة فبيعه باطل، وما لا يمكن تسليمه إلاّ بضرر يرجع إلى قطع اتصال عارض فبيعه فاسد"[1]:

المعنى:

بيّن الضّابط أنّه يجب أن يكون تسليم المبيع من غير ضرر يلحق بالبائع، فإذا لم يكن تسليمه إلاّ بضررٍ يلزمه، فالبيع فاسد أو باطل، والضّرر منفي، ولا يجوز شرعاً ولا عقلاً؛ لأنّ المقصود من البيع حصول المنفعة، فإذا آل البيع إلى مفسدة أكبر من المنفعة المتوخّاة من البيع صار البيع ممنوعاً.

ودليل ذلك ما أخرجه البيهقي في سننه عن ابن عباس –رضي الله عنه– عن النبي –صلى الله عليه وسلم– "أنّه نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم"[2].

ووجه الاستدلال: أنّ النهي جاء لعدم قدرة البائع على تسليم المبيع بدون ضرر يلحق ملك البائع أو يلحق الحيوان نفسه بسبب الجز، وذلك لأنّ الصوف ينمو من الأسفل، فينمو على ملك البائع، فموضع الجز غير معلوم، فيجري فيه المنازعة بين البائع والمشتري؛ وذلك لاختلاط ملك البائع مع ملك المشتري.

ويوضح الضابط الفرق بين البيع الفاسد والبيع الباطل فيما يتعلّق باستئصال جزء من المبيع من خلال كيفية اتّصال هذا الجزء المقطوع من الأصل، فإن كان هذا الجزء المقطوع من المتّصل اتّصالاً ثابتاً بأصل الخلقة، فبيعه باطل كبيع رجل الحيوان أو رأسه دون البقيّة، وإن كان هذا الجزء المقطوع متّصلاً اتّصالاً عارضاً كرجل أو يد الكرسي الخشبي فهو فاسد؛ وذلك لأنّ قطع الجزء الثابت بأصل الخلقة أشد ضرراً ممّا يتّصل بالأصل اتّصالاً عارضاً، كما أنّ ترميم الضرر من المقطوع عارضاً أسهل من الثابت.

التطبيقات:

1. لا يجوز بيع إلية الشّاة الحيَّة، وكذلك النَّوى في التمر والزيت في الزيتون، والدقيق في الحنطة، والبزر في البطيخ؛ لأنّه لا يمكن التسليم للمشتري إلاّ

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص556.

(2) الحديث سبق تخريجه.

بضررٍ يلحق ملك البائع، وبذلك يتضرر البائع ضرراً يمنع العقد فيكون العقد باطلاً[1].

2. لو باع حلية سيف، فإن كان يتخلص من غير ضرر يجوز ذلك البيع لعدم الإضرار بملك البائع، وإن كان لا يتخلّص إلا بضرر فالبيع فاسد؛ وذلك لاتصال عارض[2].

12.1.5 "فعل الأجنبي بأمر المشتري بمنزلة فعل المشتري نفسه"[3]:

المعنى:

إن أمر المشتري للأجنبي أو للبائع بإحداث تغيير أو إهلاك للمبيع يعدُّ قبضاً للمبيع، وكأنّ المشتري هو من قام بذلك الفعل، باعتبار الأجنبي وكيلاً عنه في التصرف، وإن أحدث في المبيع شيئاً قبل القبض يعتبر قابضاً له ويثبت عليه الثمن.

التطبيقات:

1. لو كان المبيع عبداً، وقبل القبض أعتقه المشتري أو أمر غيّره بذلك، يعتبر قابضاً له، ولا يحق له المطالبة بخيار العيب أو المطالبة بإنقاص الثمن[4].
2. لو اشترى حنطة، فأمر المشتري البائع بطحنها صار قابضاً لها، وعليه الثمن كاملاً[5].

2.5 الضّوابط الفقهيّة في الإجارة:

1.2.5 "الإجارة بيع المنفعة لا بيع العين"[6]:

المعنى:

أنّ المعقود عليه في عقد الإجارة هي منفعة ذلك الشيء لا عينه، بخلاف البيع فإنّ المعقود عليه هو عين ذلك الشيء لا منفعته، فإذا كان العقد على تمليك عين الشيء كان بيعاً، وإذا كان العقد على تمليك منفعته كان إجارة.

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص556.
(2) المصدر نفسه، ج6، ص557.
(3) المصدر نفسه، ج7، ص198.
(4) المصدر نفسه، ج7، ص198.
(5) المصدر نفسه، ج7، ص201.
(6) المصدر نفسه ، ج5، ص517، 537؛ ج6، ص22، ص23.

التطبيقات:

لا يجوز إجارة الشجر للثمر؛ لأنّ الثمر عين والإجارة بيع المنفعة لا بيع العين، ولا تجوز إجارة المراعي للرعي؛ لأنّ الكلاء عين، فلا يتحمل الإجارة، ولا يجوز إجارة الدراهم والدنانير، فهذه أشياء أو أعيان لا يمكن الاستفادة منها إلاّ باستهلاك أعيانها، فلا تكون محلاً للإجارة[1].

المستثنى:

يجوز استئجار "الظئر"[2] لإرضاع الصغير بأجرة معلومة ولمدة معلومة، مع أنه عين؛ لأنّ عقد الإجارة في هذه الحالة يقع على خدمة الصبي من إطعامه وغسل ثيابه، واللبن يدخل في هذه الخدمة عن طريق التبع، فهو جزء من إطعامه وخدمته، فيكون العقد على منفعته لا على عينه[3].

وقال السرخسي: "الاستئجار للظئورة جائز"[4].

وذلك لأنّ الصغار لا يتربون إلاّ بلبن الآدميّة، والأم قد تعجز عن الإرضاع لمرضٍ أو موت ولا وجود للبديل، وبخاصّةٍ في الزمن السابق قبل أن عرف الإنسان الحليب الصناعي للأطفال، فلا طريق لذلك سوى استئجار الظئر فهو للحاجة والضّرورة[5].

وقال السرخسي: "والصحيح أنّ العقد يرد على اللبن؛ لأنّه هو المعقود عليه، وما سوى ذلك من القيام بمصالحة تبع، والمعقود عليه هو منفعة الثدي"[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص517، 518.

(2) هي المرأة إذا اتخذت ولداً ترضعه تسمى الظئر، انظر: ابن منظور، لسان العرب، ج8، ص123.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص519؛ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج6؛ السرخسي، المبسوط، ج15، ص132.

(4) السرخسي، المبسوط، ج15، ص132.

(5) المصدر نفسه، ج15، ص132.

(6) المصدر نفسه، ج15، ص132.

ويرى الباحث أنّ قول السرخسي هو الراجح، فلو أرضعته فقط دون القيام بواجبات الغسل أو خدمته، تصح الإجارة في ذلك ولها الأجرة؛ لأنّ عقد الإجارة للإرضاع.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ } [1].

ووجه الاستدلال من الآية الكريمة، أنّها تدلّ بمنطوقها على وجوب إعطاء الأجرة، إذا أتمت الرضاعة والخدمة لا تدخل في ذلك، ويجوز أن نقول أنّ الرّضاعة أُجيزت للضرورة الشرعيّة حفاظاً على حياة الطفل (حفظ النسل) وهو من الضّرورات الخمس.

وإلى ذلك أشار العز بن عبدالسلام بقوله: "المقصود الأعظم من الرضاع إنّما هو اللبن دون الحضانة، ويدلّ على ذلك أن الله سبحانه علق إعطاء الأجرة على مجرد الرضاع"[2].

2.2.5 "لا تصحّ إجارة الشيء المباح"[3]:

المعنى:

أنّ الشيء المباح الانتفاع به شرعاً لعامة النّاس، لا تصحّ فيه الإجارة؛ لأنّ الإجارة عقد معاوضةٍ، والشيء المباح لا معاوضة فيه ولا بدل، ولا يكون محلاً للمعاوضة؛ ولأنّ عقد الإجارة تمليك للمنافع، والمباحات فيها حق الاستعمال فقط دون التمليك وهي متاحة للجميع دون عوض، فلا يصحّ أخذ العوض عنها؛ لأنّها ليست مملوكة لمن يؤجّرها ويأخذ أجرتها[4].

---

(1) سورة الطلاق، الآية6.

(2) ابن عبدالسلام، عز الدين عبدالعزيز، القواعد الكبرى، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تحقيق: نزيه كمال، عثمان جمعه، ط4، (1431هـ/2010م)، دار القلم، دمشق، ج2، ص251.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص519.

(4) المصدر نفسه، ج5، ص519.

التطبيقات:

1. لا تصح إجارة الكتب للقراءة فيها أو المصحف؛ لأنّ القراءة مباحة للجميع، ويجوز النظر والقراءة من أيّ كتاب مفتوح فهو مباح[1]، ثم إنّ القراءة والنظر تحدث من القارئ لا من الكتاب[2]، ولو استأجر كتاباً ليقرأ فيه شعراً لا يجوز؛ لأنّ المعقود عليه فعل القارئ، فالنظر في الكتاب والتأمل فيه فعله أيضاً، فلا يجب عليه أجرة مقابله، فليس في عين الكتاب منفعة مقصودة[3].

3.2.5 "لا تنعقد الإجارة إلا مع سلامة الآلات أو وجود منفعة"[4]:

المعنى:

يوضح الضّابط أنّ المنفعة هي أساس وجود عقد الإجارة، فإذا كان عقد الإجارة لا يحقق منفعة للمستأجر تبطل الإجارة؛ لأنّ المنفعة محل العقد، فإن لم توجد المنفعة (محل العقد) بطل عقد الإجارة.

التطبيقات:

1. لا يجوز استئجار الأخرس لتعليم الشعر والأدب، ولا الأعمى لنقط المصحف، وذلك لعدم قدرتهم على ذلك لتعطل آلاتهما وهي النطق والبصر، فلا منفعة متحققة من هذا الاستئجار، فالأخرس لا يتكلّم والأعمى لا يرى[5].
2. ولا يجوز استئجار الأرض التي لا تصلح للزراعة، لزراعتها، وذلك لعدم القدرة على زراعتها، فلا منفعة من استئجارها؛ ولأنّه لا تتحقق للمستأجر منفعة[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص519.

(2) الموصلي، الاختيار، ج2، ص62.

(3) السرخسي، المبسوط، ج16، ص40.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص519.

(5) المصدر نفسه، ج5، ص519.

(6) المصدر نفسه، ج5، ص519.

4.2.5 "ترك البيان في المعقود عليه يفضي إلى المنازعة ويفسد الإجارة"[1]:

المعنى:

هذا الضّابط يوضح أن الأصل في العقود ومنها عقد الإجارة، أن يكون واضحاً ومفهوماً للطرفين، حتى لا يقع الخلاف والنزاع بينهما، وهنا يجب أن يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلومةً علماً يمنع من المنازعة[2].

ومن المعلوم أنّ الفاسد من العقود عند الحنفيّة ما كان مشروعاً بأصله دون وصفه، كالبيع وقت النداء لصلاة الجمعة، والباطل من العقود ما ليس مشروعاً لا بأصله ولا وصفه كبيع الميتة، والفاسد فيه أجر المثل والباطل لا أجرة فيه[3].

ولذلك قال الفقهاء يجب أن تكون الأجرة معلومةً، والمدة معلومة أيضاً؛ لأنّ الجهالة في ذلك مفضية إلى المنازعة بين الطرفين[4].

التطبيقات:

إذا استأجر شخصاً ليحفر له بئراً، ولم يبيّن مكان الحفر ولا عمق البئر وعرضها تفسد الإجارة؛ لأنّ ترك البيان في المعقود عليه، أي المنفعة تؤدي إلى المنازعة فتفسد عقد الإجارة[5].

المستثنى:

يصحّ استئجار الدار والحانوت دون بيان ما استؤجروا لأجله[6]؛ وذلك لأنّ عُرف الناس في هذا الاستئجار بيّن وهو محمول على السكن عرفاً ويحكم به بين الطرفين، فلا يؤدي إلى التنازع عادة، فالسكنى لا تتفاوت من شخصٍ لآخر[7].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص538.

(2) الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج4، ص440.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج6، ص328.

(4) الموصلي، الاختيار، ج2، ص60.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص540.

(6) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص860.

(7) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج6، ص309.

5.2.5 "المنافع المجهولة تفسد الإجارة"[1]:

المعنى:

يبيّن الضّابط أنّه يجب معرفة المنفعة محل عقد الإجارة، وعلم الطرفين بذلك، حتى لا يقع التنازع والشقاق بينهما، مما يؤدي إلى فساد عقد الإجارة، قياساً على معلوميّة المبيع في عقد البيع، والجامع بينهما أنّ كُلاًّ من العقدين عقد معاوضة، فيجب معلوميّة محل العقد فيهما.

والجهالة المفسدة للعقود في الاجتهاد الحنفي، إنّما يراد بها الجهالة الفاحشة، وهي التي تؤدي إلى التنازع الذي يتعذّر حسمه لتساوي حجّة الطرفين[2].

أمّا الجهالة اليسيرة، والتي لا تؤدي إلى النزاع عادةً فلا تضرُّ عقد الإجارة.

وقال الموصلي: "ولا بدّ من كون المنافع والأجرة معلومةً"[3].

التّطبيقات:

لا تصحّ إجارة الأرض الزراعيّة إلاَّ ببيان ما سيزرع فيها من قبل المستأجر وموافقة المؤجّر على ذلك؛ لأنّ الزِّراعات متعددة ومتنوعة وأوقاتها مختلفة، ومنها ما يضرّ بالأرض، فلذلك يجب علم المؤجّر بما سيقوم به المستأجر بزراعته في أرضه[4].

6.2.5 "إذا كانت مدة الإجارة غير معلومة تنصرف إلى المتعارف عليه بين الناس"[5]:

صيغة أخرى للضّابط: "كل ما تشاح فيه الأجير والمستأجر حملوا فيه على سنة الناس، وما تعارفوا في ذلك"[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص538.
(2) الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص689.
(3) الموصلي، الاختيار، ج2، ص54.
(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص538.
(5) المصدر نفسه، ج5، ص540.
(6) الخشني، أصول الفتيا، ص147.

المعنى:

يؤكد هذا الضّابط اعتبار "العرف"[1] الصحيح في معاملات الناس إذا كان سابقاً غير مقارن ولا طارئ، وبذلك إن ما لم يكتب من شروط تتصرف إلى ما تعارفه النّاس فيما بينهم في ذلك البلد؛ لأنّ المعتاد كالمنصوص عليها.

ويوضّح ذلك ابن نجيم بقوله: "العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنّما هو المقارن السابق دون المتأخر، ولذا قالوا: لا عبرة بالعرف الطارئ"[2].

وأدلة قاعدة "العادة محكمة" تصلح أن تكون دليلاً لهذا الضابط.

التطبيقات:

1. من استأجر قدراً للطبخ، ولم يبين مقدار المدة الزمنيّة يرجع فيه إلى عرف ذلك البلد في مدة الطبخ[3].
2. ومن استأجر أرضاً ليزرعها محصولاً معينا، ولم يبين المدة يرجع بذلك إلى عرف أهل البلد في مدة هذا المحصول ليتم بعدها تسليم الأرض المستأجرة إلى مالكها[4].

7.2.5 "لا تصحّ الإجارة إذا كان العمل فرضاً أو واجباً على الأجير قبل الإجارة"[5]:

المعنى:

يبيّن الضّابط أنّ بعض الأعمال إذا كانت فرضاً أو واجباً على الشخص، فلا تصحّ أن يأخذ أجرة مقابل أدائها؛ لأنّ هذا العمل مطلوب منه شرعاً قبل عقد الإجارة، ولأنّه لا فائدة من عقد الإجارة مع الوجوب؛ ولأنّها مطلوبة منه دون استئجار أصلاً.

---

(1) هو عادة جمهور قوم في قولٍ أو فعل، انظر: الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج2، ص840.
(2) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص133.
(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص540.
(4) المصدر نفسه، ج5، ص541.
(5) المصدر نفسه، ج6، ص11.

وعبّر عن ذلك الموصلي بقوله: "لا تجوز الإجارة على الطاعات كالحج والآذان، وتعليم القرآن والفقه، وبعض أصحابنا المتأخرين قالوا: ويجوز على التعليم والإمامة في زماننا وعليه الفتوى"[1].

التطبيقات:

1. من ذهب ليقضي ديناً لا يستحق أجرة على ذلك العمل؛ لأنّه واجباً عليه، وكذلك لا تصحّ الإجارة على الصوم والصلاة؛ لأنّها فرض عين على الإنسان يجب أن يقوم به بنفسه وهي مستحقة على العبد؛ لأنّ شكر النعمة واجب، شرعاً وعقلاً[2].
2. لا يجوز استئجار الأب ابنه ليخدمه؛ لأنّ خدمة الأب واجبة على ابنه شرعاً[3].

المستثنيات:

يجوز أخذ الأجرة على تعليم اللغة والأدب؛ لأنه ليس بفرضٍ ولا واجب على ذلك الشخص بعينه، وكذلك بناء المساجد والقناطير وحفر القبور؛ لأنّه إن لم يثبت فيها الأجر فلا أحد يقوم بها فتتعطل مصالح الناس[4]، وكذا الإمامة والآذان، ولكن ما يأخذه الأجير من أجرة هي مقابل الاحتباس للعمل لا لذات المنفعة.

8.2.5 "**الإجارة على عمل ينتفع به الأجير غير جائزة**"[5]:

المعنى:

يبين الضّابط أنّ من شروط عقد الإجارة عدم انتفاع الأجير بعمله، فإن كان ينتفع به لم تجُز الإجارة؛ لأنّه يكون بذلك عاملاً لنفسه فلا يستحق أجراً مقابل عمله لنفسه.

الدليل:

قوله تعالى: ﴿مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ ﴾ [6].

---

(1) الموصلي، الاختيار، ج2، ص62.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص11.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص13.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص12.

(5) المصدر نفسه، ج6، ص13، 14.

(6) سورة فصلت، الآية46.

وقول تعالى: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى ﴾[1].

ووجه الاستدلال من الآيتين الكريمتين: أنّ عمل الإنسان الصالح لنفسه يستفيد منه هو أجراً وثواباً من الله تعالى، فلا يستحق أجرة دنيويّة عليه.

التطبيقات:

1. لا يستحق الإنسان أجرة على الطّاعات والقربات التي يؤدِّيها؛ لأنّه يعمل لنفسه تقرّباً من الله تعالى، وينفع بذلك العمل أجراً وثواباً من الله تعالى[2].
2. لا يجوز استئجار الزّوجة على رِضاع ولده منها أو استئجارها لخدمة بيتها؛ لأنّ هذا العمل واجباً عليها وتنتفع به فلا تستحق عليه أجراً[3].

وعبّر عن ذلك السرخسي بقوله: "وهي عاملة لنفسها فلا تستوجب الأجر"[4].

ولذلك لا تستحق الزوجة الأجرة على الكنس أو الطبخ أو الغسل وما شابه ذلك، وما يرجع منفعته إليها، فلا تستحق عليه أجراً؛ لأنّها بذلك تكون عاملةٌ لنفسها منفعته به[5].

9.2.5 "أن تكون المنفعة (محل العقد) منفعةً مقصودة ويجري تعامل الناس بها"[6]:

المعنى:

بيّن الضّابط أنّ الإجارة تكون لمنفعة مقصودة من ذلك الشيء المستأجر؛ لأنّ عقد الإجارة شرع بخلاف القياس، وذلك لحاجة الناس إليه، ولا حاجة مما لا يتعامل به

(1) سورة النجم، الآية39.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص13. للتوسع في التطبيقات، انظر: السرخسي، المبسوط، ج15، ص143.

(4) السرخسي، المبسوط، ج15، ص143.

(5) المصدر نفسه، ج15، ص143.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص15.

الناس عادةً[1]، ولذلك يجب أن تكون المنفعة مقصود استيفاؤها بعقد الإجارة[2]، فإذا كانت المنفعة غير مقصودة من العين المستأجرة تفسد الإجارة[3].

التطبيقات:

لا يجوز استئجار الأشجار لتجفيف الثياب عليها، أو الاستظلال بظلها؛ لأنّ هذه المنافع غير مقصودة بذاتها من الأشجار، وليست معتادة حتى يتم التعاقد عليه، وبذلك لا تصحّ الإجارة فيها[4].

10.2.5 "لا تصحّ الإجارة إذا كان المعقود عليه غير مقدور التسليم"[5]:

المعنى:

يوضح الضّابط أنّ من شروط صحة الإجارة تسليم المنفعة للمستأجر، فلا تصحّ الإجارة إذا عجز المؤجّر عن تسليم الشيء المستأجر؛ لأنّ الإجارة بيع منفعة مقصودة، فلا يمكن الاستفادة منها إلاّ بالتسليم[6]. ولذلك يجب أن يكون المعقود عليه مقدور الاستيفاء حقيقةً وشرعاً.

وعبّر عن ذلك الزيلعي بقوله: "وكل عقد لا تثبت القدرة فيه على تسليم المعقود عليه يفسد"[7].

ويقصد بالتسليم في عقد الإجارة هو التخلية والتمكين من الانتفاع به على وجهٍ مشروع[8].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص15.

(2) الشيخ نظام، الفتاوي الهندية، ج4، ص441.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج6، ص284.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص15.

(5) المصدر نفسه، ج5، ص548.

(6) المصدر نفسه، ج5، ص548.

(7) الزيلعي، فخر الدين عثمان، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للنسفي، تحقيق: أحمد عزو عنابه، (د.ط)، (1420هـ/2000م)، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ج6، ص121.

(8) الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج4، ص472.

التطبيقات:

1. لا تصحّ إجارة الآبق (العبد الهارب)؛ لأنّه غير مقدور التسليم، وبالتالي لا منفعة منه[1].

2. لا يجوز إجارة الشيء المغصوب من غير الغاصب، وذلك لعدم القدرة على استيفاء المنفعة من الشيء المغصوب؛ لأنّه بيد الغاصب، فإن أجّره للغاصب صحّ العقد، ويعدّ تسليمه للمغصوب وقت الغصب تسليماً صحيحاً؛ لأنّه قبض ضمان[2].

11.2.5 "الإجارة على المعاصي لا تجوز"[3]:

المعنى:

لا تنعقد الإجارة على المعاصي؛ لأنّها لا تستحق بالعقد وغير مقدورة الاستيفاء شرعاً، ولا يقرّها الشارع، فكأنّها معدومة أصلاً، وبيع المعدوم لا يقع، ولهذا يجب أن تكون المنفعة مباحة الاستيفاء شرعاً[4].

التطبيقات:

1. لا يجوز الاستئجار على تعليم الغناء أو استئجار النّائحة أو المغنّية؛ لأنّ هذه الأعمال تعتبر شرعاً معاصي، وبالتالي لا يجوز الاستئجار عليها[5].

وقد نهى النبي –صلى الله عليه وسلم– عن النّياحة، ودليل ذلك ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أم عطية قالت: "أخذ علينا رسول الله –صلى الله عليه وسلم– في البيعة ألاّ ننوح"[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص548.

(2) المصدر نفسه، ج5، ص548.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص553؛ الموصلي، الاختيار، ج2، ص62؛ السرخسي، المبسوط، ج16، ص42؛ الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج4، 441.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص553؛ السرخسي، المبسوط، ج16، ص42.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص553.

(6) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الجنائز، باب التشديد في النياحة، حديث رقم (936)، ص222.

دلالة الحديث: أنّ النهي من النبي –صلى الله عليه وسلم– يقتضي التحريم، ولذلك تعتبر من المعاصي التي نهى عنها الشرع.

2. ولا يجوز استئجار الرجل أباه ليخدمه؛ لأنّه مأمور بتعظيم أبيه وفي استخدامه استخفاف به، وفي ذلك معصية؛ لأنّ الله سبحانه وتعالى أمرنا بتكريم آبائنا وطاعتهم وخدمتهم، والاستئجار ينافي هذا الأمر[1].
3. لا يجوز أن يستأجر رجلاً ليقتل له رجلاً آخر؛ لأنّ القتل معصية تستوجب العذاب في نار جهنم، فلا تصح الإجارة[2].

المستثنيات:

يجوز الاستئجار لنقل الميتات والجيف والنّجاسات مع أنّها من المحرّمات؛ لأنّ فيه رفع أذيّتها عن الناس، فلو لم تجز لتضرر بذلك الناس، والاستئجار على نقل الميتة هو في العادة للطرح وإماطة الأذى فأجيزت للضّرورة[3].

12.2.5 "ما يصح ثمناً في البيعات يصلح أجرة في الإجارات وما لا فلا"[4]:

المعنى:

إنّ كل من الإجارة والبيع عقد معاوضة، أي بيع مالٍ بمال من طرفين، فما يجوز ثمناً للمبيع في عقد البيع يجوز أن يكون أجرة في عقد الإجارة والعكس صحيح أيضاً[5].

التطبيقات:

يجب أن تكون الأجرة في الإجارات مالاً متقوماً معلوماً، وذلك كالدّراهم والدّنانير، أو المكيل والموزون في الطعام، ويشترط في ذلك تحديد القدر والنوع كالثمن في عقد البيع[6].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص8.
(2) المصدر نفسه، ج5، ص553.
(3) السرخسي، المبسوط، ج16، ص34؛ الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص554.
(4) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص16، 17، 40، 41؛ الموصلي، الاختيار، ج2، ص54.
(5) المصدر نفسه، ج6، ص16.
(6) المصدر نفسه، ج6، ص16.

13.2.5 "لا تجوز الإجارة مع اتحاد جنس المنفعة"[1]:

المعنى:

إنّ الإجارة عقد شرع على خلاف القياس لحاجة الناس إليه، ولا حاجة تقع عند اتحاد جنس المنفعة لعدم الفائدة من استئجار منفعة موجودة عنده ابتداءً، بل الحاجة تتحقق عادةً عند فقدها[2].

التطبيقات:

لا تصحّ إجارة السكن بالسكن، ولا الخدمة بالخدمة، ولا الركوب بالركوب، ولا الزراعة بالزراعة[3]؛ لأنّه ربا؛ وذلك لاتّحاد الجنس بين المنفعتين، واتحاد الجنس عند الحنفيّة هو أحد وصفي الربا، وإذا ما توافر أحد وصفي الربا فيجب التّسليم يداً بيد، فإذا تأخّر التسليم وقع ربا النّسيئة.

ويرى الباحث أنّ هذا التعليل غير صحيح، فيجوز مبادلة المنفعة بمثلها، ولو من نفس الجنس؛ لأنّه لا ربا في المنافع ابتداءً؛ لأنّها ليست أموالاً ربويّة، ويمكن الإجابة عن أدلّة الحنفيّة بما يأتي[4]:

1. أمّا قولهم بعدم الحاجة إلى استئجار منفعة موجودة ابتداءً فغير صحيح؛ لأنّ منافع السكن أو الخدمة أو غيرها تختلف باختلاف المكان والزمان ونوعيّة ومزايا هذه المنافع.
2. أمّا قولهم بوقوع ربا النسيئة فيها فلا يصحّ؛ لأنّ المنافع لا يجري فيها الربا ابتداءً باعتبارها ليست من الأموال الملكيّة والموزونة عند الحنفيّة[5].

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص18؛ الشيخ نظام، الفتاوى الهندية، ج4، ص441.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص18، 19.

(3) المصدر نفسه، ج6، ص18، 19.

(4) المصدر نفسه، ج6، ص18، 19.

(5) حسن، أحمد، نظرية الأجور في الفقه الإسلامي، ط1، (2002م)، دار اقرأ، دمشق، ص236، 237.

3.5 الخاتمة:

أولاً: النتائج:

توصّلت هذه الدراسة إلى عدّة نتائج منها:

1. القواعد والضوابط الفقهيّة تصلح أن تكون دليلاً شرعيّاً تخرَّج عليها المسائل وتنضبط بها الوقائع والنوازل وفق شروط شرعيّة معتبرة.
2. يمكن الاعتماد على هذه القواعد والضوابط في تقنين الفقه الإسلامي، بحيث يكون على صورة قوانين ضابطة لفروعه وجزئيّاته المتناثرة.
3. للإمام الكاساني دوراً مهمّاً وبارزاً في مجال القواعد الفقهيّة، حيث اعتمد عليها في الاستدلال والترجيح والتخريج، وكان لهذا أثراً واضحاً فيمن جاء بعده من العلماء.
4. تعطي القواعد والضوابط الفقهيّة وتطبيقاتها تصوراً شاملاً عن البيع والإجارة للمتخصصين وغيرهم بأسلوب شيّق بعيداً عن الإسهاب الممل.

ثانياً: التوصيات:

1. ضرورة العمل على تقنين الفقه الإسلامي، بصورة قوانين ضابطة لفروعه وجزئيّاته المختلفة من خلال القواعد والضوابط الفقهيّة.
2. استكمال البحث في استخلاص وجمع القواعد والضوابط الفقهيّة المتناثرة في كتاب بدائع الصنائع للإمام الكاساني، في مختلف أبواب الفقه.

المراجع

ابن حزم، علي بن أحمد. (1986م). **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والمعتقدات**، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط2.

ابن رجب، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد. (1413هـ/1992م). **القواعد في الفقه الإسلامي**، ط1، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان.

ابن عابدين، محمد أمين. (1428هـ/2007م). **حاشية ابن عابدين**، تحقيق: عبدالمجيد طعمه، ط2، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

ابن عابدين، محمد أمين. (1421ه/2000م). **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، (د.ط)، دار الفكر، لبنان، بيروت.

ابن عبدالسلام، عز الدين عبدالعزيز. (1431هـ/2010م). **القواعد الكبرى، قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق: نزيه كمال، عثمان جمعه، ط4، دار القلم، دمشق.

ابن العديم، الصاحب كمال الدين. (د.ت). **بغية الطلب في تاريخ حلب**، تحقيق: سهيل زكار، (د.ط)، (د.ن).

ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا الرازي. (1422ه/2001م). **معجم مقاييس اللغة**، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

ابن قطلوبغا، زين الدين قاسم. (1412هـ/1992م). **تاج التراجم**، تحقيق: إبراهيم صالح، ط1، دار المأمون للتراث، دمشق.

ابن القيم، شمس الدين محمد بن أبي بكر. (1425ه/2004م). **أعلام الموقعين عن ربّ العالمين**، ط1، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان.

ابن منظور، جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم. (1984م). **لسان العرب**، دار العلم للملايين، بيروت، ط6.

ابن منظور، جمال الدين مكرم. (1413ه/1993م). **لسان العرب**، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ط3.

ابن نجيم، زين الدين إبراهيم بن محمّد. (1419هـ/1999م). **الأشباه والنظائر**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
ابن نجيم، زين الدين ابن براهم. (1422هـ/2002م). **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، تحقيق: أحمد عزو وعناية، دار إحياء التراث العربي، ط1، بيروت، لبنان.
ابن الهمام. (د.ت). **شرح فتح القدير**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (د.ط).
أبو الوفاء، محي الدين أبي محمد عبدالقادر بن محمد. (د.ت). **الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية**، تحقيق: عبدالفتاح محمد الحلو، ط2، هجر للطباعة والنشر.
الألباني، محمد ناصر الدين. (1407هـ/1986م). **صحيح سنن ابن ماجة**، ط1، التربية العربية لدول الخليج.
الألباني، محمد ناصر الدين. (1407هـ/1986م). **سلسلة الأحاديث الصحيحة**.
الباحسين، يعقوب بن عبدالوهاب. (1420هـ/1999م). **القواعد الفقهيّة**، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية.
البخاري، محمد بن إسماعيل. (1423هـ/2003م). **صحيح البخاري**، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، (ط.ج).
البركتي، محمد عميم الإحسان. (1424هـ/2003م). **التعريفات الفقهيّة**، ط1، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان.
بني أحمد، خالد علي سليمان. (1426هـ/2006م). **مخالفات الإمام ابن حزم للأئمة الأربعة في الأحوال الشخصية والمعاملات**، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ط1.
البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. (1423هـ/2003م). **كشاف القناع عن متن الامتناع**، تحقيق: إبراهيم أحمد عبدالحميد، دار عالم الكتب، الرياض، ط1.
البورنو، محمد صدقي. (د.ت). موسوعة القواعد الفقهيّة، ط3، دار ابن حزم، الرياض، السعودية.
البيهقي، أبو بكر، أحمد بن الحسين، (ت458هـ)(1415هـ/1915م). تحقيق: بهجة أبو اطبيش، دار الجيل، بيروت، ط1.

الترمذي، حمد بن عيسى. **سنن الترمذي**، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، كتاب البيوع، باب من يشتري عبداً ويستغله، دار إحياء التراث العربي.

التفتازاني، سعد الدين بن عمر. (د.ت). **شرح التلويح على التوضيح**، (د.ط)، المكتبة التوفيقية، القاهرة، مصر.

الجرجاني، علي بن محمد. (1992م). **معجم التعريفات**، تحقيق إبراهيم الأبياري، ط1.

الجوهري، إسماعيل بن حماد. (د.ت). **الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق أحمد عبدالغفور، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.

خليفة، حاجي. (1402هـ/1982م). **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، (د.ط)، دار الفكر.

حسن، أحمد. (2002م). **نظرية الأجور في الفقه الإسلامي**، ط1، دار اقرأ، دمشق.

الحموي، أحمد بن محمد الحنفي. (1405هـ). **غمز عيون البصائر، شرح كتاب الأشباه والنظائر**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

الحموي، شهاب الدين أبي عبدالله. (د.ت). **معجم البلدان**، (د.ط)، دار صادر للطباعة والنشر.

خريسات، معاوية. (2008م). **القواعد والضوابط الفق**هيّة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، الأردن.

الخفيف، علي. (1417هـ/1996م). **أحكام المعاملات الشرعيّة**، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة.

الذنيبات، لؤي. (2006م). **القواعد الفقهيّة المستخلصة من كتاب المحلّى بالآثار للإمام ابن حزم في باب العبادات**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة.

الروكي، محمد. (1421هـ/2000م). **نظرية التعقيد الفقهي**، ط1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان.

الروكي، محمد. (1998م). **قواعد الفقه الإسلامي**، ط1، دار القلم، دمشق.

الزحيلي، محمد مصطفى. (1427هـ/2006م). **القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ط1، دار الفكر، دمشق، سوريا.

الزرقاء، أحمد بن محمد. (1967). **شرح القواعد الفقهيّة**، تحقيق مصطفى أحمد الزرقاء، ط6، دار القلم، دمشق، سوريا.

الزرقاء، مصطفى بن أحمد. (1967م). **المدخل الفقهي العام**، ط1، دار الفكر، دمشق، سوريا.

الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر. (1402هـ/1982م). **المنثور**، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، ط1، مؤسسة الفليح، الكويت.

الزركلي، خير الدين. (1984م). **الأعلام**، ط6، دار العالم للملايين، بيروت، لبنان.

زقور، أحسن.(1426هـ/2005م). **القواعد الفقهيّة المستنبطة من المدونة الكبرى**، ط1، دار ابن حزم، بيروت، لبنان.

زيدان، عبدالكريم. (1414هـ/1989م). **المدخل لدراسة الشريعة الإسلاميّة**، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

زيدان، عبدالكريم. (1431هـ/2010م). **الوجيز في شرح القواعد الفقهيّة**، ط1، مؤسسة الرسالة، ناشرون، بيروت، لبنان.

الزيلعي، فخر الدين عثمان. (1420هـ/2000م). **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للنسفي**، تحقيق: أحمد عزو عنابه، (د.ط)، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان.

السبكي، تاج الدين عبدالوهاب بن علي بن عبدالقوي. (1411هـ/1991م). **الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ط1.

السدلان، صالح بن غانم. (1420هـ/1999م). **القواعد الفقهية الكبرى وما يتفرّع عنها**، ط2، دار بلنسة للنشر والتوزيع، السعودية، الرياض.

السرحان، محيي هلال. (1987م). **القواعد الفقهيّة وأثرها في التشريعات الحديثة**، (د.ط)، مطبعة أركان بغداد.

السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد الحنفي. (2009م). **المبسوط**، تحقيق: محمد حسن، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت.

السيوطي، جمال الدين عبدالرحمن. (د.ت). **الأشباه والنظائر**، ط3، دار الفكر، بيروت، لبنان.

الشاطبي، إبراهيم بن موسى المالكي. (1427هـ/2006م). **الموافقات**، تحقيق: عبدالله دراز، (د.ط)، دار الحديث، القاهرة.

شبير، محمد عثمان. (1426هـ/2006م). **القواعد الكليّة والضوابط الفقهيّة**، ط1، دار النّفائس، عمان.

الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب البغدادي. (1427هـ/2006م). **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، دار الحديث، القاهرة.

شلبي، محمد مصطفى. (1403هـ/1983م). **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، (د.ط)، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان.

الشيخ نظام. (1431هـ/2010م). **الفتاوى الهنديّة**، المعروفة بالفتاوى العالمكيريّة، ط1، دار الفكر، بيروت، لبنان.

الصاوي، أحمد. (1415هـ/1995م). **بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1.

الطوفي، نجم الدين، سليمان بن عبدالقوي. (1424هـ/2003م). **شرح مختصر الروضة**، تحقيق: عبدالله تركي، ط4، مؤسسة الرسالة، لبنان.

العيني، محمود بن أحمد بن موسى الحنفي. (1420هـ/2000م). **البناية شرح الهداية**، تحقيق أيمن صالح سفيان، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الفاداني، أبو الغيض، محمد ياسين. (1411هـ/1991م). **الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفوائد البهيّة في نظم القواعد الفقهيّة**، ط1.

القرافي، أحمد بن إدريس الصنهاجي. (1428هـ/2007م). **أنوار البروق في أنواء الفروق (الفروق)**، تحقيق: محمد أحمد سراج وعلي جمعة، ط2، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع.

قلعه جي، محمد رواس. (1427هـ/2006م). **معجم لغة الفقهاء**، ط2، دار النّفائس، بيروت، لبنان.

الكاساني. (1419هـ/1998م). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: محمد عدنان درويش، ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

الكاساني. (1426هـ/2005م). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق: محمد محمَّد ثامر، (د.ط)، دار الحديث للطباعة والنشر.

الكاساني، علاء الدين. (1406هـ/1986م). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني. (1981م). **الكليات**، ط2، دار إحياء التراث العربي، دمشق، سوريا.

اللكنوي، محمد عبدالحي. (1418هـ/1998م). **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، ط1، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان.

مراد، يحيى. (2004م). **أعلام الفقهاء**، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

مسلم، صحيح مسلم، (ط،ج). (1422هـ/2001م). دار ابن القيم، القاهرة.

مصطفى وآخرون. (د.ت).**المعجم الوسيط**، المكتبة العلمية، طهران، (د.ط).

الموصلي، عبدالله بن محمود. (1426هـ/2005م). **الاختيار لتعليل المختار**، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الندوي، علي أحمد. (1414هـ/1994م). **القواعد الفقهيّة**، ط3، دار القلم، دمشق.

النسفي، أبو البركات، حافظ الدين عبدالله بن أحمد النسفي. (ت710هـ). **كنز الدقائق مع تبيين الحقائق**.

النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف. (د.ت). **المجموع شرح المهذب**، تحقيق: محمد نجيب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1.

ملحق (أ)

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

ملحق (أ)

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الرقم	الآية	السورة	الآية	الصفحة
1	﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾	البقرة	25	25
2	﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾	البقرة	127	17
3	﴿فَإِنِ انْتَهَوْا فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾	البقرة	193	51
4	﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا﴾	البقرة	231	53
5	﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾	البقرة	233	43
6	﴿وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّاً عَلَى الْمُحْسِنِيْنَ﴾	البقرة	236	43
7	﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾	البقرة	275	35، 39
8	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾	النساء	29	80
9	﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ﴾	النساء	43	59
10	﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ المِيْتَةُ﴾	المائدة	3	73
11	﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾	المائدة	6	25
12	﴿مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾	الأنعام	38	33
13	﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾	الأعراف	56	53
14	﴿وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾	يونس	36	57
15	﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ﴾	يوسف	20	38
16	﴿فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ﴾	النحل	26	17

الرقم	الآية	السورة	الآية	الصفحة
17	﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾	النحل	89	33
18	﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾	الإسراء	70	74
19	﴿أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ﴾	النور	31	69
20	﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾	القصص	27	41
21	﴿كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾	الطور	21	25
22	﴿مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ﴾	فصلت	46	91
23	﴿إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَمَا تَهْوَى الْأَنْفُسُ﴾	النجم	23	57
24	﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾	النجم	39	92
25	﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾	الطلاق	6	41، 86

ملحق (ب)

فهرس الأحاديث النبويّة الشريفة

ملحق (ب)

فهرس الأحاديث النبويّة الشريفة

الرقم	الحديث	الصفحة
1	"أتشفع في حدٍّ من حدود الله، وأيم والله لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"	68
2	"إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدرِ كم صلى ثلاثاً أم أربعاً فليطرح الشك وليبنين على ما أستيقن"	58
3	"أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه"	41
4	"إن الله حرم الميتة والدم وبيع الأصنام"	73
5	"إنما الأعمال بالنيات"	26
6	"أيما إهاب دبغ فقد طهر"	23
7	"البيِّعان بالخيار ما لم يتفرقا"	40
8	"خذي لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف"	43
9	"الخراج بالضمان"	48
10	"ذكاة الجنين ذكاة أمه"	69
11	"الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، سواء بسواء يداً بيد، فإذا اختلف فبيعوا كما شئتم إذا كان يداً بيد"	65
12	"العجماء جرحها جبار"	26
13	"كل مسكر حرام	23
14	"لا تبعه حتى تقبضه"	82
15	"لا ضرر ولا ضرار"	54

ملحق (ج)

فهرس القواعد الفقهيّة الواردة في الرسالة

ملحق (ج)

فهرس القواعد الفقهيّة الواردة في الرسالة

ملحق (د)

فهرس الضوابط الفقهيّة الواردة في الرسالة

ملحق (د)

فهرس الضوابط الفقهيّة الواردة في الرسالة

الرقم	الضابط	الصفحة
1	"إذا كانت مدة الإجارة غير معلومة تتصرف إلى المتعارف عليه بين الناس"	89
2	"الإجارة بيع المنفعة لا بيع العين"	84
3	"الإجارة على المعاصي لا تجوز"	94
4	"الإجارة على عمل ينتفع به الأجير لا تصلح"	91
5	"الدراهم والدنانير أثمانٌ وما يقابلها مبيعاً دائماً"	79
6	"الرضا شرط لصحة عقد البيع"	80
7	"أن تكون المنفعة مقصودة ويجري تعامل الناس بها"	92
8	"أنّ ما لا يمكن تسليمه إلاّ بضرر يرجع إلى قطع اتصال ثابت بأصل الخلقة فيعه باطل، وما لا يمكن تسليمه إلاّ بضرر يرجع إلى قطع اتصال عارض فبيعه فاسد"	83
9	"أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً"	75
10	"بيع ما ليس بمال لا ينعقد"	73
11	"ترك البيان في المعقود عليه يفضي إلى المنازعة ويفسد الإجارة"	88
12	"شرط المضرة لا يؤَثّر في عقد البيع"	77
13	"فعل الأجنبي بأمر المشتري بمنزلة فعل المشتري نفسه"	84
14	"لا تجوز الإجارة مع اتحاد جنس المنفعة"	96
15	"لا تصحّ إجارة الشيء المباح"	86
16	"لا تصحّ الإجارة إذا كان العمل فرضاً أو واجباً على الأجر قبل الإجارة"	90

الرقم	الضابط	الصفحة
17	"لا تصحّ الإجارة إذا كان المعقود عليه غير مقدور التسليم"	93
18	"لا يجوز بيع المبيع المنقول قبل قبضه"	81
19	"لا ينعقد بيع المعدوم، وماله خطر العدم"	71
20	"ما كان حرام الانتفاع به شرعاً إلاّ للضرورة لا يكون مالاً"	74
21	"ما يصح ثمناً في البيعات يصلح أجره في الإجارات وما لا فلا"	95
22	"هلاك المبيع قبل القبض يوجب انفساخ العقد"	77
23	"كل ما يوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب يوجب خيار العيب وما لا فلا"	78

المعلومات الشخصية:

- **الاسم: سامي فضيل البلوي**
- **الكلية: الشريعة**
- **التخصص: الفقه وأصوله**
- **السنة: 2012م**
- **العنوان البريدي: الكرك / الوسية**
- **الهاتف: 0795075426**
- **العنوان الإلكتروني: sami_alrabaa@yahoo.com**